

شرح الاحكام الشرعية

عبد العزيز بن غنيم



مختص



في الأخلاق الشخصية

تأليف

إبراهيم بن الأبناني

مدرس الشريعة الإسلامية بمدرسة الحقوق الخديوية

(حقوق الطبع محفوظة للمؤلف)

(الطبعة الأولى في شهر ذي القعدة سنة ١٣٢٦)

مطبعة الواعظ بشارع درب الجاميز بمصر

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

نحمدك اللهم أن شرحت صدورنا للإسلام وشرعت لنا من الدين ما وصيت به رسلك الكرام ووقفتنا لفهم شريعة خير الانام ونصلي ونسلم على سيدنا محمد خاتم النبيين القائل من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين وعلى آله واصحابه ينابيع الحكم وهداة الأمم

﴿ اما بعد ﴾ فقد ظهر من اقبال الناس على كتاب ( شرح الاحكام الشرعية في الاحوال الشخصية ) ما دل على انه وفي الموضوع حقه بحشاوتبينا حتى لم يدع اقارئ مجالا لليت ولا لو ولكن لاشتغاله على كثير من البحث واقامة البرهان على الآراء المختلفة والمذاهب المتنوعة عسر على المحصلين من المتعلمين الوصول الى ما يرغبون من الاحكام من اقرب مثال في اقل زمن فرأيت ان ألخصه مقتصرا على شرح المادة غير ناظر الى الخلاف ولا مطيل في البحث حرصا على زمن الطلبة وفائدتهم وازمعت ان ابقي الاصل على ما كان ملاحظا غرض من سمت بهم همتهم الى استطلاع الأقوال والآراء وزيادة العلم واتساع المادة

فصار الكتابان صنوين يستفيد منهما الصغير والكبير كل على قدر استطاعته ومبلغ همته فقلت مستعينا بالله شاكر له ما أولاه

## الجزء الاول

﴿ في الاحكام المختصة بذات الانسان ﴾

—————

### الكتاب الاول

﴿ في النكاح ﴾

—————

### الباب الاول

﴿ في مقدمات النكاح ﴾

قال تعالى « ومن آياته أن خلق لكم من انفسكم ازواجا لتسكنوا اليها  
ويجعل بينكم مودة ورحمة » اشار سبحانه وتعالى الى نعمة الزواج الجليلة وأنه  
داعية التواد والترحم ومجلبة الالفة والوفاق لا داعية الخلاف والشقاق كما أشار  
إلى ان المرأة ليست كالمتاع تقصد لمجرد قضاء الشهوة وتطلب لغرض قضاء  
اللذة وإنما جعلت ليسكن اليها الرجل ويستأنس بها ويجد منها مسليا كروبه  
ومفرجا لخصومه ومعينا على تدبير منزله ومسكنه فيقوم لها بما تطلبه المعاشرة  
وتفرضه المؤازرة وتحتّمه الصداقة والمودة ثم مع ذلك يستمتع كل منهما  
بلا آخر ويقضى وطره

على ان الاستمتاع لا ينبغي ان يقصد منه مجرد قضاء تلك الشهوة  
البيعية فان ذلك من مقاصد المعجّزات بل يقصد منه ما قصده الشارع وهو



الولد والنسل قال تعالى « فالآن باشروهن وابتنوا ما كتب الله لكم » وقال عليه الصلاة والسلام « تناكحوا تناسلوا » وذلك ان الله سبحانه وتعالى خلق هذا العالم وقدر بقاءه الى اجل مسمى ولكن بقاءه الى ذلك الاجل الذي سماه وقدره يتوقف على بقاء النوع الانساني المتوقف على التناسل وذلك التناسل لا يتم ولا يفي بالغرض المقصود منه الا بعقد الزواج الشرعي وذلك امر بديهي الثبوت لا يحتاج الى البرهان . نعم ربما يقول قائل لو لم يكن هناك عقد زواج لحصل الازدواج بين الذكور والاناث بمقتضى الجبلة الخلقية اذ كل منهما تدعوه شهوته الى ذلك فيحصل التناسل بدون عقد الزواج . ولكن بالتأمل نعلم صواب ما قلناه وهو ان التناسل متوقف على عقد الزواج اذ لو تركت الناس عبيد شهواتهم تسوقهم الى ما تشاء لكان الغرض قضاءها للرجال والنساء فضلا عن جلب المنافع لمن أيضاً فيعلمان كل مافي وسعهم للحصول على الفائدة التي يقصدونها فيمنعن الحبل ليرغبين الرجال فيهن . بخلاف ما اذا حصل الازدواج بعقد وصار كل منهما مرتباً بقوانين هذا العقد قاصراً على صاحبه لا يتعداه الى غيره فلا يكون الغرض حينئذ مجرد قضاء الشهوة بل النسل الذي يبقى للانسان ذكرا في هذه الحياة الدنيا وأتى عاقل لا يرغب ذلك فلذا ترى المتزوج يتكدر اذا لم يولد له ولهذا لما قل النسل في بعض الامم المتعدنة بحشوا عن السبب فوجدوه ناشئاً من ازدواج الذكور والاناث بلا عقد وبما انه قد ثبت لك أن التناسل لا يتم الا بالزواج الشرعي فما نحن نبين لك ماهو الزواج فنقول

### ﴿ تعريف الزواج ﴾

الزواج شرعاً هو عقد يفيد حل استمتاع الرجل بامرأة لم يمنع من العقد عليها مانع شرعي . فإذا لم يفد العقد حل الاستمتاع فلا يكون عقداً شرعياً . فالعقد على المحارم كالأخت وعلى معتدة الغير مثلاً لا يوصف بذلك فلا يفيد حل الاستمتاع

وحيث أن إذا أراد الرجل أن يتزوج فلا يباح له أن يخطب أي امرأة كانت بل لا بد من النظر إلى من يريد خطبتها فإن كانت متصفة بما يمنع العقد عليها امتنع لأن الخطبة مقدمة للعقد فإذا كان العقد غير جائز تكون الخطبة عبثاً ويلزم العاقل صون أفعاله عن العبث . وإن لم يكن هناك مانع من العقد أقدم على الخطبة لأنها والحالة هذه تكون وسيلة إلى ما هو جائز فتفيد فائدتها وحيث أن تجوز خطبة المرأة الخالية عن نكاح وعدة - انظر مادة ( ١ )

فإن كانت المرأة متزوجة فلا تجوز خطبتها لعدم الفائدة . وكذا إذا كانت معتدة وهي الموجودة في الزمن الذي يعقب الفرقة بينها وبين زوجها بأي سبب كان فحتى كانت المرأة موجودة في هذا الزمن المقدّر شرعاً يقال لها معتدة . فإن كانت الفرقة بسبب الطلاق يقال لها معتدة لطلاق سواء كان الطلاق رجعياً أو بائناً وسواء كان البائن بائناً بينونة صغرى أو كبرى . وإن كانت معتدة لموت الزوج يقال لها معتدة لوفاة . فالرجعي كأن يقول الرجل لزوجته المدخول بها أنت طالق أو مطلقة أو طلقك . والبائن بينونة صغرى كأن يقول لها أنت علي حرام أو أنت بائن . والبائن بينونة كبرى هو ما كان



## بالثلاث بأى لفظ كان

وحكم الطلاق الرجعى انه لا يزيل الملك ولا الحيل فيجوز للزوج مراجعتها مستقلاً مادامت في العدة بدون عقد ومهر جديدين رضيت أو لم ترض .  
وحكم الطلاق البائن بينونة صغرى زوال الملك لا الحيل فلا يجوز للزوج أن يعيدها اليه الا بعقد ومهر جديدين سواء كانت في العدة أو بعد انقضاءها بشرط رضاها بذلك ولكن لا يشترط ان تزوج بغيره قبل عودها اليه .  
وحكم الطلاق البائن بينونة كبرى زوال الملك والحل فلا يجوز للزوج ان يردها الى عصمته الا بعد أن تزوج بغيره ويدخل بها دخولا حقيقيا وتحصل الفرقة بينهما وتنقضى عدتها وسيأتى كل ذلك مفصلاً في محله

فالمعتدة لطلاق مطلقاً تحرم خطبتها تصريحاً وتعميماً . فالتصريح كأن يقول رجل مخاطباً لها اريد أن أتزوجك . والتعميم مثل ان يقول لها اريد التزوج بأمرأة دينة وهو يقصد بها . والمعتدة لو فاة تحرم خطبتها تصريحاً لا تعريضاً واذا لم تجز الخطبة التى هى طلب التزوج فلا يجوز العقد الذى هو التزوج فعلاً من باب اولى - انظر مادة ( ٢ )

ولما كان الغرض من عقد الزواج التماسل وتعاون الزوجين على مصالحهما داخل البيت وخارجه وذلك لا يكون الا بدوام العشرة بينهما ما عاشا ووجوه الالفة والمحبة بينهما ما دامت العشرة أباح الشارع للخاطب أن ينصر الخطوبة

---

( مادة ٢ ) تحرم خطبة المعتدة تصريحاً سواء كانت معتدة لطلاق رجعى أو بائن أو وفاة ويصح اظهار الرغبة تعريضاً للمعتدة الوفاة دون غيرها من المعتدات ولا يجوز العقد على واحدة منهن قبل انقضاء عدتها

وينظر الى وجهها وكفها لانه اذا تزوجها ولم يرها قبله فعند رؤيته لها رجا  
لا تحسن في عينه فاما ان يمسكها على كره منه وحينئذ تفوت مصالح الزواج  
واما ان يفارقها وحينئذ تتضرر بذلك اذ الناس يذهبون في سبب الفراق  
مذاهب شتى وكل منها يكون منفراً عنها فيمتنعون عن تزوجها ويتضرر هو  
ايضا بفرمه المهر بخلاف ما اذا رآها قبل التزوج فان حسنت في عينه أقدم على  
التزوج والا امتنع وهذا يحس به كل انسان رأى آخر أول نظرة فان إحدى  
المتزلتين تقع في قلبه . وليس هناك ضرر فيما لو امتنع لان مسألة الخطبة لم  
تشتهر مثل الزواج وسبب الامتناع هنا واحد فلا يساء الظن بها ولا ياحقها  
ضرر لانها اذا لم تحسن في عينه قد تحسن في عين الآخر كما هو معلوم

وكما يجوز للخاطب نظر المخطوبة يجوز للمخطوبة نظر الخاطب ايضاً لما  
ذكره في أولي منه بالحكم لانها اذا لم تحسن في عينه يمكن طلاقها واذا  
لم يحسن هو في عينها فلا يمكن مفارقتها والى هذا كله يشير الحديث الشريف  
وهو قوله عليه الصلاة والسلام للمغيرة بن شعبة حين خطب امرأة «أنظرت  
اليها قال لا فقال عليه الصلاة والسلام انظرا اليها فانه احرى أن يؤدم بينكما»  
وانما لم تبج الشريعة معاشرتها قبل الزواج لمعرفة اخلاقها لان هذا يمكن  
معرفة من غيره ممن يجوز له معاشرتها ويشق للخاطب به بخلاف محبتها والميل  
اليها فانه لا يمكن قيام غيره مقامه . ومن هنا تعلم فساد ما يرمى به بعضهم  
الشريعة الإسلامية من عدم تجوزها ذلك للخاطب مع جوازها في الشرائع  
الآخرى كما هو الجاري ولو راجع هذا الشريعة الفراء كما يفرضه عليه الانماء  
اليها لعلم بطلان ما يقول بالنص من الواضحة ولو اتبع الناس أمر شريعتهم لنجوا



مما يحل بهم فالعيب كل العيب إنما هو على من يدعى أنه منتم إلى الشريعة  
الاسلامية ولا يدري ما فيها أو يدريه ولا يعمل به اللهم ألهمنا الصواب -  
انظر مادة ( ٣ )

ومتى حصلت الخطبة وأعقبها العقد الشرعي وهو الايجاب والقبول  
مستوفياً شرائطه فليس لكل منهما الرجوع عنه . أما إذا وُعد بتزويجها له في  
المستقبل ولو مع قراءة الفاتحة ولم يحصل العقد فهذا الوعد لا يكون زواجاً  
شرعياً . وحينئذ فللمخاطب الرجوع عن المخطوبة ولها أيضاً العدول عن خطبتها  
ولو بعد دفع الزوج المهر كله أو بعضه أو بعد ارسال هدية لها وقبولها منه ان  
كانت مكلفة أو قبول وليها ان كانت قاصرة . ويسترد ما دفعه من المهر ان كان  
موجوداً . فان هلك أو استهلك رجع بقيمته ان كان قيمياً وبمثله ان كان مثلياً .  
وأما الهدايا فله استردادها ان كانت موجودة وان هلكت أو استهلكت فلا  
رجوع له بعوضها . وستأتي مسألة الرجوع موضحة في مادة ( ١١٠ ) ومع هذا  
فلا حسن لكل منهما أن يتم ما حصل الوعد به وهو عقد الزواج اذا لم يكن  
هناك مانع قوي لان الوفاء بالوعد يمدح عليه ويترتب على عدمه عدم وثوق  
الناس بعضهم ببعض وفي ذلك من الاخلال بالمصالح وفوات الفرص مالا  
يخفى على اللبيب - ( انظر ماده ٤ )

( مادة ٣ ) يجوز للمخاطب ان يبصر المخطوبة وينظر الي وجهها وكفيها  
( مادة ٤ ) الوعد بالنكاح في المستقبل وبمجرد قراءة الفاتحة بدون اجراء عقد  
شرعي بايجاب وقبول لا يكون كل منهما نكاحاً  
وللمخاطب العدول عن خطبتها وللمخطوبة ايضاً رد المخاطب الموعد بتزويجها منه  
ولو بعد قبولها أو قبول وليها ان كانت قاصرة هدية المخاطب ودفعه المهر كله أو بعضه

## الباب الثاني

﴿ في شرائط النكاح وأركانها وأحكامه ﴾

الركن هو ما كان جزءاً من حقيقة الشيء . والشرط هو ما توقفت عليه صحة الشيء . ولكنه خارج عن حقيقته . والحكم هو الأثر المترتب على الشيء .

﴿ أركان الزواج ﴾

اعلم ان أركان الزواج اثنان أحدهما الإيجاب وثانيهما القبول . فالإيجاب هو ما صدر أولاً من كلام أحد العاقدين . والقبول هو ما صدر ثانياً من كلام العاقد الآخر . والعاقدان إما أن يكونا الزوجين ان كان كل منهما عاقلاً بالغاً ، أو وكيلهما ان كان كل من الزوجين متصفاً بالبلوغ والعقل أيضاً لأن الشخص ليس له أن يوكل غيره في شيء ، إلا اذا كان هو يملكه ، أو وليهما ان كان كل منهما ليس أهلاً للعقد ، أو أحد الزوجين مع ولي الآخر أو وكيله أو ولي أحدهما مع وكيل الآخر بلا فرق في كل هذه الصور بين ما اذا كان الموجب واحداً منهما والقابل هو الآخر . فاذا جرى العقد بين الزوجين وكان الموجب هو الرجل يقول مخاطباً لمن يريد تزوجها : تزوجتك ، فتقول : قبلت ، واذا كانت هي الموجبة تقول له : تزوجتك نفسي ، فيقول لها : رضيت أو قبلت أو أجزت . واذا جرى بين الوكيلين وكان الموجب وكيل الزوجة يقول مخاطباً لوكيل الزوج : زوجت موكلتي فلانة لموكلتك فلان ، فيقول : قبلت .



زواجها لموكلى . وإذا كان الموجب وكيل الزوج يقول : زوجت موكلتك فلانة لموكلى فلان ، فيقول الآخر : قبلت أو رضيت مثلاً . وإذا جرى بين الوليين يقول ولي الزوجة مخاطباً لولي الزوج : زوجت بنتي فلانة من ابنك فلان ، فيقول : قبلت هذا الزواج . وقس على هذه الأمثلة ما إذا جرى العقد بين أحد الزوجين ووكيل الآخر أو ولي أحدهما ونفس الآخر أو ولي أحدهما ووكيل الآخر .

والإيجاب في الزواج يصح بلفظ التزويج والنكاح لأن كلا منهما صريح فيه . والقبول لا يشترط فيه لفظ مخصوص بل الشرط رضا الآخر بهذا الإيجاب . فإذا قال رجل لآخر زوجت ابنتي فلانة لابنك فلان وقال الآخر قبلت أو رضيت أو اجزت أو اطعت أو ما صنعت في محله صح . وكما يتعقد يهذين اللفظين يتعقد بكل لفظ وضع لتمليك العين في الحال كالهبة والصدقة والبيع لا الوصية والاجارة والاعارة - لأن الوصية موضوعة للتمليك بعد الوفاة والاجارة تفيد ملك المنفعة وكذا الاعارة وإن كانت الأولى بمعرض والثانية بغير عوض

ولا بد أن يكون لفظ الإيجاب والقبول بصيغة الماضي كزوجت أو وهبت أو ملكت مثلاً ، أو أحدهما للماضي والآخر للمستقبل لأن الزواج عقد وليس له لفظ يختص به بحسب الوضع فاستعمل لفظ ينبي عن الثبوت وهو الماضي دفعا للحاجة والانشاء يعرف بالشرع لا باللغة فكان ما ينبي عن الثبوت أولى من غيره لأن غرضهما الثبوت دون الوعد وهذا المعنى موجود أيضاً فيما إذا كان أحدهما ماضياً والآخر للمستقبل مثل أن يقول رجل لآخر

زَوْجَ بَنَاتِكَ فَلَانَةَ لَابَنِي ، فَيَقُولُ الْآخَرُ زَوْجَتِ . قَالَ أَوَّلُ الْإِجَابِ وَالثَّانِي قَبُولُ  
وَقَالَ بَعْضُهُمْ زَوْجٌ تَوْكِيلٌ وَإِنَابَةٌ وَقَوْلُ الْآخَرِ امْتِثَالٌ لَأَمْرِهِ فَيَنْعَقِدُ بِهِ الزَّوْاجُ  
لَأَنَّ الْوَاحِدَ قَدْ يَتَوَلَّى طَرَفِي الزَّوْاجِ كَمَا سَتَعْرِفُهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى فِي شَرْحِ  
مَادَّةِ ( ١٣٧ ) - انْظُرْ مَادَّةَ ( ٥ )

### ❦ شروط الزواج ❦

شروط الزواج تنقسم إلى قسمين شروط انعقاد وشروط صحة .  
فَشُرُوطُ الْإِنْعِقَادِ ثَلَاثَةٌ - الْأَوَّلُ - اتِّحَادُ مَجْلِسِ الْإِجَابِ وَالْقَبُولِ بِأَنْ يَكُونَ الْمَجْلِسُ  
الَّذِي صَدَرَ فِيهِ الْإِجَابُ هُوَ بِعَيْنِهِ الَّذِي صَدَرَ فِيهِ الْقَبُولُ . وَمَحَلُّ اشْتِرَاطِ هَذَا  
إِذَا كَانَ الْعَاقِدَانِ حَاضِرِينَ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ فَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا فِي بَلَدٍ وَكَتَبَ  
إِلَى الْآخَرِ فِي بَلَدٍ آخَرَ جَوَابًا مُوجِبًا الزَّوْاجَ فَقَبِلَ الْمَكْتُوبُ إِلَيْهِ بِالشُّرُوطِ  
الآتِيَةِ فِي مَادَّةِ ( ٩ ) الْعَقْدِ الزَّوْاجِ

فَإِذَا لَمْ يَطَّلِ الْمَجْلِسُ بِأَنْ صَدَرَ الْقَبُولُ عَقِبَ الْإِجَابِ مِنْ غَيْرِ تَرَاحٍ فِيهَا .  
وَإِذَا تَأَخَّرَ الْقَبُولُ عَنِ الْإِجَابِ فَإِنْ كَانَ الْإِشْتَغَالُ مَدَّةَ الْفَصْلِ بَيْنَهُمَا مُتَعَلِّقًا  
بِشَيْءٍ مِنْ عَقْدِ الزَّوْاجِ صَحَّ وَإِنْ كَانَ أَجْنَبِيًّا عَنْهُ فَلَا يَصَحُّ لِأَنَّهُ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ  
يَكُونُ الْقَابِلُ قَدْ اعْرَضَ عَنِ الْإِجَابِ فَيَبْطُلُ . فَلَا يَتَعَلَّقُ بِهِ الْقَبُولُ بِخِلَافِ  
الْحَالَةِ الْأُولَى فَإِنَّ الْإِجَابَ لَمْ يَزَلْ مُوجُودًا إِذَا الْفَاصِلُ مُتَعَلِّقٌ بِهِ فَكَأَنَّهُ مِنْ

---

( مَادَّةُ ٥ ) يَنْعَقِدُ النِّكَاحُ بِالْإِجَابِ مِنْ أَحَدِ الْعَاقِدِينَ وَقَبُولِ مِنَ الْآخَرِ  
وَلَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ الْمَوْجِبُ هُوَ الزَّوْجُ أَوْ وَلِيُّهُ أَوْ وَكِيلُهُ وَالْقَابِلُ هُوَ الزَّوْجَةُ  
أَوْ وَلِيُّهَا أَوْ وَكِيلُهَا إِنْ كَانَتْ مُكَافئةً أَوْ بِالْعَكْسِ



تمامه فيتعلق به القبول فيصح

الثاني - سماع كل من العاقدين كلام الآخر فان فهم كل منهما ما يقوله الآخر فيها . وان لم يفهم فان كان يعلم أنه يريد عقد الزواج بهذه العبارة صح أيضاً . وان لم يعلم فلا يصح . فاذا لقن رجل امرأة معنى زوجتك نفسى بالفارسية مثلاً وهي لا تفهمها وقالت اللفظ الذي لقنه لها فقبل فان كانت عالمة بأن الغرض مما تقول عقد الزواج صح والا فلا

الثالث - عدم مخالفة القبول للإيجاب سواء كانت تلك المخالفة في كل الإيجاب أو في بعضه فاذا قال رجل لا آخر زوجت ابنتى فلانة لا بئك فلان بمائة جنيه فقبل زواجها لابنه المعين بالمهر المسمى صح العقد لعدم المخالفة وأما اذا قبل زواج غير المسماة بأقل من المهر لغير ابنة المعين فلا يصح لمخالفة القبول لكل اجزاء الإيجاب . فاذا قبل زواجها لابنه بمهر أقل من المسمى فلا يصح أيضاً للمخالفة في بعض الإيجاب . ومثل هذا ما اذا قال رجل لامرأة تزوجتك بمائة جنيه فقالت قبلت بمائة وخمسين أو أوجبت الزوجة بمائة وخمسين وقبل الزوج بمائة للمخالفة في المهر إلا اذا قبل الآخر بعد ذلك فان الثاني يعتبر موجباً ولاول قابلاً لرضاء بالزيادة أو النقص الذي حصلت فيه المخالفة — ومحل تأثير المخالفة على العقد اذا كانت لشرط بالنسبة للموجب كما علم من الامثلة المتقدمة اذ يريد من يدفع المهر النقص ويريد من يأخذه الزيادة فان كانت تخير كما اذا قبلت الزوجة في المثال المذكور بمائتين جنيهاً أو قبل الزوج في المثال المذكور بمائتين فلا تؤثر هذه المخالفة اذ يريد من يأخذ المهر النقص فيه ومن يدفعه الزيادة وهذا فيه منفعة للآخر وهذه الشروط في

الحقيقة للإيجاب والقبول كما هو ظاهر . انظر مادة ( ٦ )  
 وأما شروط الصحة فاثنتان — الأولى — أن تكون المرأة محلالة لمقد الزواج  
 أي غير محرمة على من يريد تزويجها وهذات في مادة ( ٢٠ ) — الثانية حضور  
 شاهدين بخلاف سائر العقود فانها تصبح بغير الاشهاد ولكن الا حسن الاشهاد  
 على كل عقد خوفا من انكار اخذ العاقدين ونخص عقد الزواج بالاشهاد لصحته  
 لقوله عليه الصلاة والسلام « لا نكاح الا بشهود »

ويشترط في الشاهدين الحرية والعقل والبلوغ لان كلاما من العبد والصبي  
 والمجنون ليس من أهل الولاية (والشهادة من الولاية لان فيها نفوذ قول الانسان  
 على الغير رضى أو لم يرض) وكل منهم لا ولاية له على نفسه فعلى غيره من باب  
 أولى . ويشترط أيضا اسلام الشاهدين في حالة ما اذا كان كل من الزوجين  
 مسلما فاذا كانا غير مسلمين أو كانت الزوجة غير مسلمة والزوج مسلما فلا يشترط  
 اسلام الشاهدين ولا يشترط وصف الذكورة فيصح بحضور رجل وامرأتين .  
 ويشترط في الشاهدين سماع كل قول العاقدين معا فان سمعا متفرقين بان  
 يحضر أحدهما العقد ثم غاب وأعيد بحضور الآخر أو سمع أحدهما فقط العقد  
 فأعيد فسمعه الآخر دون الأول فلا يصح لانه في هذه الصور وجد عقدان  
 لم يحضر كل واحد منهما شاهدان . ويشترط أن يفهم الشاهد أن الغرض من  
 هذا الكلام عقد الزواج وحيث لا يصح الزواج بحضور الأصم ولا النائم لعدم

---

( مادة ٦ ) يشترط لعقد النكاح اتحاد مجلس الإيجاب والقبول اذا كان العاقدان  
 حاضرين وان طال من غير اشتغال بما يدل على الأغراض وسماع كل منهما كلام الآخر  
 وان لم يفهما معناه مع علمهما انه مقصود به عقد النكاح وعدم مخالفة القول بالإيجاب

سماع كل منها ولا السكران الذي لا يعي ما يسمع ولا يذكره بعد افاقته فان وعاه حال سكره وتذكره بعد افاقته صح بحضوره

ومتى وجدت هذه الشروط في الشاهدين صح العقد ولو كانا أعميين أو فاسقين أو ابني الزوجين أو ابني أحدهما — انظر مادة (٧)

فقد علمت مما تقدم انه لا بد لصحة الزواج من حضور شاهدين فما يظهر في بعض الصور من صحته بحضور شاهد واحد مخالف للحقيقة اذ بأمران النظر يتبين وجود شاهدين فاذا كان لرجل بنت بالغة عاقلة وزوجها بأمرها ورضاها بحضور شاهد واحد سواء كان رجلاً أو امرأتين وكانت حاضرة بنفسها في مجلس العقد صح الزواج فيتوهم بادئ بدء أنه ليس هناك إلا شاهد واحد ولكن بالتأمل نجد أن هناك شاهدين لأن البنت متى كانت متصفة بالبلوغ والعقل فالحق في زواجها لنفسها لا لأبيها فالأب في هذه الحالة وكيل فتجعل البنت مباشرة للعقد لأن المجلس متحد فيبقى الأب الذي هو الوكيل سفيراً ومعبراً فيكون شاهداً مع الرجل فوجد شاهداً في هذه المسألة. فان كانت غائبة عن مجلس العقد فلا يصح لأن المجلس مختلف فلا يمكن أن يجعل مباشرة فلا ينتقل كلامه اليها فيبقى الرجل وحده شاهداً وبه لا ينعقد الزواج. والاصل في جنس

---

( مادة ٧ ) لا يصح عقد النكاح الا بحضور شاهدين حرين أو حرّين عاقلين بالغين مسلمين لنكاح مسلم مسلمة سامعين قول العاقلين مما فاهدين انه عقد نكاح ولو كانا أعميين أو فاسقين أو ابني الزوجين أو ابني أحدهما

والاصح لا يصلح شاهداً في النكاح ولا النائم ولا السكران الذي لا يعي ما يسمع ولا يذكره فلا ينعقد النكاح صحيحاً بحضورهم

هذه المسائل انه متى امكن مباشرة الموكل حقيقة يجعل مباشراً حكماً والا فلا .  
ولذا لو كان لرجل بنت صغيرة و وكل رجلا في زواجهما فزوجهما لرجل بحضور  
شاهد واحد فان كان الأب حاضرا في هذا المجلس صبح الزواج وان لم  
يكن حاضرا فلا يصح لان الوكيل في الزواج كما عرفت سفير ومعبّر ينقل  
عبارة الموكل فاذا كان الموكل حاضرا كان مباشرا لان العبارة تنتقل اليه  
وهو في المجلس وليس المباشر سوى هذا بخلاف ما اذا كان غائبا لان المباشر  
مأخوذ في مفهومه الحضور

ومن هذا الجنس ما لو وكل رجلا في ان يزوجه امرأة فعقد الوكيل  
بحضرة رجل واحد او امرأتين فان كان الموكل حاضرا جاز العقد والا فلا .  
ومثله ما اذا وكلت امرأة رجلا في زواجهما فعقد عليها بحضرة رجل او امرأتين  
صبح العقد ان كانت حاضرة . وقس على هذا ما شبهه - انظر مادة (٨)

وقد عرفت من شرح مادة (٦) ان من شروط انعقاد الزواج اتحاد مجلس  
الايجاب والقبول اذا كان العاقدان حاضرين اى في مجلس واحد فان كان  
أحدهما غائبا عن الآخر سواء كان في بلد آخر او في البلد الذي هو فيه ولكن  
في محل آخر صبح عقد الزواج بالكتابة وان اختلف مجلس الايجاب والقبول  
فاذا كتب رجل لامرأة واتي بالايجاب في خطابه فعندما يلقيها الكتاب احضرت

( مادة ٨ ) اذا زوج الاب بنته البالغة العاقلة بامرها ورضاها وكانت حاضرة  
بنفسها في مجلس العقد صبح النكاح بمحضر شاهد واحد رجل او امرأتين  
وكذلك اذا امر الاب غيره ان يزوجه بنته الصغيرة فزوجهما بمحضر رجل او امرأتين  
والاب حاضرا بالمجلس صبح النكاح



الشهود وقرأته عليهم وقالت زوجت نفسي منه أو أمرت غيرها بقراءته وبعدها قالت زوجت نفسي منه أو بعد ما أحضرت الشهود قالت لهم فلان بعث الى بخطبتي فاشهدوا اني زوجت نفسي منه صبح الزواج وان كان مجلس الايجاب والقبول مختلفاً لانهما ليسا في مجلس واحد فاذا لم تقل بحضورتهم سوى زوجت نفسي من فلان فلا ينعقد لأن سماع الشطرين شرط لصحة الزواج وبأسماعهم الكتاب أو التعبير عنه منها قد سمع الشطرين بخلاف ما اذا لم يوجد واحد منهما ولذا قال بعض المحققين ان هذا الشرط الذي هو اتحاد مجلس الايجاب والقبول لا استثناء منه أصلاً حتى في مسألة الزواج بالكتابة لان سماع الشهود الكتاب سواء كان منها أو من غيرها أو التعبير عنه منها ايجاب فكانت الكتاب أوجب في هذا المجلس وفولها زوجت نفسي منه في هذا المجلس قبول وحينئذ فمجلسها متحد فلا استثناء . وهو حسن — انظر مادة ( ٩ )

وبما أن اللفظ أدل على مقصود كل شخص من غيره والمعقود عليه في الزواج أمر خطير فلا يُعدل عن اللفظ الى غيره الا لضرورة فاذا كان أحد المتعاقدين أخرس فلا يشترط اللفظ لأنه غير ممكن منه وحينئذ يصح زواجه بأشارته اذا كانت معلومة مؤدية الى فهم مقصوده — انظر مادة ( ١٠ )

فاذا وجد عقد الزواج مستوفياً شرائطه المتقدمة صبح ولا يحتاج الى

---

( مادة ٩ ) لا ينعقد النكاح بالكتابة اذا كان المتعاقبان حاضرين وينعقد بكتابة النائب لمن يريد ان يتزوجها بشرط ان تقرأ أو تقرأ الكتاب على الشاهدين وتسمعهما عبارته أو تقول لهما فلان بعث الى بخطبتي وتشهدهما في المجلس انها زوجت نفسها منه ( مادة ١٠ ) ينعقد نكاح الأخرس بأشارته اذا كانت معلومة مؤدية الى فهم مقصوده

الخطبة ولا الى تسمية المهر لان الخطبة سنة فلا تتوقف صحة الزواج عليها ولا  
يتعين فيها لفظ مخصوص ولكن الا حسن الخطبة بما ورد ومنه :

« الحمد لله محمد ونستمعين به ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات  
أعمالنا من يهدي الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له وأشهد أن لا إله الا الله  
وحده لا شريك له وأشهد أن سيدنا محمدا عبده ورسوله . يا أيها الناس اتقوا ربكم  
الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالا كثيرا ونساء  
واتقوا الله الذي تساءلون به والارحام لان الله كان عليكم رقيبا يا أيها الذين آمنوا  
اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن الا وانتم مسلمون . يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله  
وقولوا قولا سديدا يصلح لكم أعمالكم ويغفر لكم ذنوبكم ومن يطع الله ورسوله  
فقد فاز فوزا عظيما »

وبما أن الخطبة ليست بشرط فكذلك تسمية المهر ليست بشرط في  
صحة العقد فيصح بدون تسمية المهر ومع نفيه أصلا كما اذا قال لما تزوجتني  
بدون مهر وقبلت فان العقد يصح ولكن يجب للزوجة مهر المثل  
اللاتي بيانه في المادة (٧٧) لان الزواج عقد انضمام والتزويج واجب فليس اللباس جزءا  
في مفهومه فقيم بدونه فهو منصوص عليه ان المهر يرد منه التواضع والتواضع لا يرد لان الزواج  
دون المال فلا يشترط فيه ذكره — انظر المادة (١٨) :

وعقد الزواج إما أن يكون منجزا أو معقلا أي شرطا أو مقرونا بشرط

( مادة ١١ ) ينقد النكاح صحيحا بدون تسمية المهر ومع نفيه أصلا وبالعقد  
يجب مهر المثل للمرأة

أو مضافا الى زمن مستقبل . فالمنجز هو ما صدر بصيغة مطلقة غير مقيدة بشيء . ما كما اذا قال رجل لامرأة تزوجتك فقالت قبلت وهذا كلام في صحته بعد استيفائه الشروط المتقدمة .

والمعلق على شرط هو ما عُلّق فيه مضمون جملة على مضمون جملة أخرى بأداة من أدوات التعليق كأن حضر ابني من سفره فقد زوجتك له فقد علق فيه مضمون جملة الجزاء وهو التزويج على مضمون جملة الشرط وهو حضور ابنه من السفر . وهذا فيه تفصيل وبيانه أن مضمون فعل الشرط إما أن يكون كائناً أي محققاً وقت التكلم أو مستقبلاً محققاً أو معدوماً يتوقع وجوده فإن كان محققاً وقت التكلم صح العقد مثال ذلك ما اذا خطب رجل بنتاً لابنه فقال أبوها اني زوجتها من فلان فكذبه فقال أبوها ان لم أكن زوجتها لفلان فقد زوجتها لابنك فقبل أبو الولد ثم علم كذبه ففي هذا المثال مضمون فعل الشرط وهو عدم تزويج البنت لفلان الذي ادّعاها أبوها محقق في الماضي وحكم هذا الصحة

وان كان مستقبلاً محققاً كان العقد غير صحيح . مثاله اذا قال رجل لامرأة ان جاء الغد فقد تزوجتك فان عجز الغد وهو اليوم التالي ليومك الذي أنت فيه محقق وحكم هذا عدم الصحة

وان كان معدوماً يتوقع وجوده كما اذا قال ان رضى أبي تزوجتك وقبلت فان رضا الاب وقت هذا التكلم معدوم ويجوز رضاه وعدمه وحكم هذا أن العقد لا يصح أيضاً

والمقرون بالشرط هو ما صدر فيه الايجاب غير مقيد بشيء أولاً ثم

أعقب بشرط زائد عليه كما اذا قال رجل لامرأة تزوجتك بشرط أن لا أدفع لك مهراً فقبلت ففي هذا المثال صدر الإيجاب وهو قوله تزوجتك منجزاً في اول الامر ولكن أتى بعده الشرط وهو عدم المهر وهذا فيه تفصيل لأن الشرط إما أن يكون من مقتضيات العقد كما اذا قال رجل لامرأة تزوجتك بشرط أن أنفق عليك وإما أن لا يكون من مقتضياته كما اذا شرط في العقد عدم المهر ففي الاول يصح العقد والشرط وفي الثاني يصح العقد ويلغو الشرط ويجب مهر المثل وستأتى هذه المسألة مفصلة ان شاء الله تعالى في الباب الرابع في شروط المهر .

والمضاف الى زمن مستقبل هو ما لم يقصد حصوله الآن بل قصد حصوله بعد زمن معين كما اذا قال رجل لامرأة تزوجتك غداً أو بعد شهر فان غرضه أن الزوج لا يحصل في هذا الوقت وانما يحصل في الغد أو بعد شهر من تاريخه وهذا لا ينعقد ولو جاء الزمن المضاف اليه - انظر مادة (١٢) وزواج المتعة غير منعقد وصورته أن يقول ائتمتع بك كذا مدة بكذا من المال أو يقول خذي منى هذه العشرة لا تستمتع بك أياماً أو متعيني نفسك أياماً أو عشرة أيام أو لم يقل أياماً . وهذا العقد باطل وان حضره الشهود . وترتب على بطلانه أنه اذا مات أحدهما فلا يرثه الآخر لان التوارث انما يكون بالعقد الصحيح .

---

( مادة ١٢ ) لا ينعقد النكاح المعلق بشرط غير كائن أو حادثة غير محققة الحصول ولا يبطل النكاح المقرن بالشرط الفاسد بل يبطل الشرط دونة كما اذا اشترط الزوج في العقد عدم المهر فشرطه فاسد والعقد صحيح

ومثل زواج المتعة الزوج المؤقت بوقت كما إذا قال رجل لامرأة  
تزوجتك شهراً أو ستة سواء قصر الوقت أو طال

والفرق بين المتعة والزواج المؤقت أن المؤقت يكون بلفظ التزوج  
وفي المتعة بلفظ أمتع أو أستمتع . وقال صاحب الفتح الذي يظهر مع ذلك عدم  
اشتراط الشهود في المتعة وتعيين المدة وفي المؤقت الشهود وتعيينها — انظر  
مادتي (٢٣) و(٢٤)

وزواج الشغار صحيح وهو أن يزوج رجل موليته على أن يزوجه الآخر  
موليته ليكون بضع كل من المرأتين مهراً للآخرى سواء كانت المولية بنتاً أو  
أختاً أو غيرهما . وهو موقوف على أن يقول رجل لا أعز زواجك بنتي على أن تزوجني  
بنتك ليكون بضع كل منهما مهراً للآخرى فإن قبل الثاني على هذا الشرط كان  
هذا الزوجان صحيحاً ولو كان يجب لكل من اليشتين مهر مثلها على  
زوجها إلا أنها سميها لا تصالح تصدقته بمهر آخر . فليس بطلب فوجب مهر  
المطل . والحاصل أن الشغار لا يقع إلا ببلد شاذة إذا خلت عن السلطان والمراد  
هنا أن لا يكون المهر لأحد من الزوجين . والشرط كما أنها أخينا . البضع عنه انظر مادة (٨٥)  
والبضع المقصود يثبت فيه خيار الرؤية وخيار الشرط . وخيار العيب . مثل  
البيع فإذا اشتري شخص من آخر شيئاً أو صحت له ولم يكن رداً قبل الشراء فعند

( مادة ١٣ ) لا ينفذ النكاح المؤقت على الصحيح كتنكاح المتعة

( مادة ١٤ ) . تنكاح المتعة هو أن يقد الرجل عتداً على امرأة بلفظ المتعة وهو

بالمل لا ينفذ أصلاً هو أن يحضره الشهود ولا يملأ برث به الزوجان

( مادة ١٥ ) . تنكاح الشغار وهو أن يجعل بضع كل من المرأتين مهراً للآخرى

ينفذ صحبها ويجب بالمقد مهر المثل لكل منهما



رؤيته له يخبر بين امضاء عقد البيع وفسخه . واذا اشترى شيئاً وجعل لنفسه  
 اختيار مدة ثلاثة أيام صح العقد والشرط وهو في المدة التي عينها مخير بين امضاء  
 البيع وفسخه . واذا اشترى شيئاً ووجد به عيباً لم يكن عالماً به قبل الشراء  
 ولم تحصل البراءة منه فله رده على البائع وأخذ ماله من الثمن . وكل  
 من خيار الرؤية والعيب يثبت وان لم يشترط في العقد لان السبب في ثبوتهاما  
 الرؤية والعيب فبقي وجد السبب وجد المسبب بخلاف خيار الشرط فانه لا  
 يثبت الا باشتراطه في العقد اذ لا يتأني وجود المسبب الذي هو الخيار الا  
 اذا وجد السبب وهو الشرط .

وبعض العقود لا تثبت فيه هذه الخيارات ومنها عقد الزواج فلذا تزوج  
 رجل امرأة ولم ير احدهما صاحبه قبل الزواج فليس لواحد منهما فسخ العقد  
 مدعيان ان له خيار الرؤية لان الشارع أباح لكل منهما نظر صاحبه قبل العقد  
 كما عرفته في شرح مادة ( ٣ ) فاذا لم يحصل كان التقصير من جهة كل منهما  
 فلا يثبت له الخيار ولانه يترتب على الفسخ ضرر لكل منهما . واذا تزوج بها  
 واشترط احدهما الخيار لنفسه في مدة ثلاثة أيام صح العقد وبطل الشرط  
 فليس للمشرع له الخيار ان يفسخ العقد في المدة لان فائدة هذا الشرط ان  
 الانسان يختار ما هو الصالح له من الامرين ويمضيه فكان عليه ان يبحث قبل  
 اقدامه على العقد لان الفسخ هنا يترتب عليه ضرر بخلاف البيع .

واذا تزوجها واشترط الزوج في العقد شفهاها او بالكتابة جمال المرأة  
 او بكارتها او سلامتها من العيوب او اشترطت المرأة سلامتها من الامراض  
 والعيوب فالحق صحيح والشرط فاسد حتى اذا وجد احدهما صاحبه على

خلاف ما اشترط فليس له الخيار في فسخ الزواج . وإنما يثبت الخيار للمرأة إذا وجدت زوجها مجبوراً أو خصياً أو عتيقاً . فالجبوب هو مقطوع الأعضاء المألومة . والخصي منزوع الخصيتين لا العضو المألوم . والمنين هو من لا يمكنه أن يصل إلى النساء عجزاً أو لا يريد من فتي وجدت المرأة زوجها متصفاً بأحدى هذه الصفات ثبت لها الخيار في فسخ النكاح فإن شاءت أقامت معه وإن شاءت رفعت الأمر للقاضي ليفرق بينهما كما سيأتي بيانه في مادة (٢٩٨) — انظر مادة (١٦)

### ﴿ أحكام الزواج ﴾

وأما أحكامه فهي المترتبة عليه عند حصوله إذ حكم كل عقد هو ما يترتب عليه فتي انعقد الزواج مستوفياً كل الشرائط المتقدمة ترتبت عليه الأحكام التي تناسبه وحينئذ تثبت الزوجية بين الرجل والمرأة ويلزم كلا منهما أحكامه سواء زُفَّت إليه الزوجة أو لم تزف فيترتب عليه المهر بالعقد ولو كان مجرداً عن الزفاف فإن سمياً مهراً وقت العقد وكانت التسمية صحيحة فهو الواجب وإن لم يسمياً أو سمياً مالا تصالح تسميته مهراً فالواجب عليه مهر المثل . وتلزمه نفقتها بأنواعها الثلاثة وهي الكسوة والسكنى والأكل على حسب حال الزوجين إلا إذا كانت ناشزة أي خارجة عن طاعته بغير حق أو كانت صغيرة بحيث تكون

( مادة ١٦ ) لا يثبت في النكاح خيار رؤية ولا خيار شرط ولا خيار عيب سوا . جعل الخيار للزوج أو للزوجة . فإذا اشترط الزوج في العقد شفاهاً أو بالسكينة جمال المرأة أو بكارتها أو سلامتها من العيوب أو اشترطت المرأة سلامتها من الأمراض والمآفات فالعقد صحيح والشرط باطل حتى إذا وجد أحدهما صاحبه بخلاف ما اشترط فليس له الخيار في فسخ النكاح وإنما يكون الخيار بشروطه للمرأة إذا وجدت زوجها عتيقاً أو نحوه

غير صالحة للوطء ولا للاستئناس بها في بيته فلا تلزمه النفقة

ويترتب عليه أيضا حل استمتاع كل منهما بالآخر بعد ان لم يكن جائزا قبل العقد وثبت له ولاية التأديب عليها وتجب عليها طاعته فيما هو مباح شرعا فان أمرها بما ليس كذلك كشرب الخمر أو ترك الصلاة أو الصوم مثلا فلا تجب عليها الطاعة بل الواجب مخالفته فيما ذكر وتقيد بملازمة بيته فلا تخرج بغير حق شرعي إلا بإذنه ولها الخروج بحق شرعي ولو أبى كالخروج لزيارة أبيها في كل اسبوع مرة وباقي المحارم في كل سنة مرة . ولا تمنعه من الاستمتاع بها بلا عذر شرعي فمعه يجب عليها المنع كما اذا كانت حائضا أو نفساء وكذا اذا لم يوفها بمعجل مهرها فلها منعه من ذلك لأنه اذا لم يتم بحقوقها فلها منعه من حقوقه . ويترتب عليه أيضا ثبوت حرمة المصاهرة وهي حرمة الزوجة على أصول الزوج وفروعه سواء دخل بها أو لم يدخل وحرمة أصول الزوجة على الزوج دخل أو لم يدخل وحرمة فروعهما عليه ان دخل بها . ويترتب عليه أيضا ثبوت الارث من الجانبين فاذا مات الرجل بعد العقد على المرأة أو ماتت هي ولو قبل الدخول ورث الحي منهما المتوفى — انظر مادة ( ١٧ )

( مادة ١٧ ) متى انعقد النكاح صحبها ثبتت الزوجية ولزم الزوج والزوجة أحكامه من حين العقد ولو لم يدخل بالمرأة فيجب عليه بمجرد العقد مهر مثلها ان لم يكن سمي لها مهرا وتلزمه نفقة بانواعها ما لم تكن ناشزة أو صغيرة لا تطبق الوطء ولا يستأنس بها في بيته . وبحل استمتاع كل منهما بالآخر وثبت له ولاية التأديب عليها وتجب عليها طاعته فيما كان مباحا شرعا وتقيد بملازمة بيته ولا تخرج بغير حق شرعي إلا بإذنه ولا تمنعه من الاستمتاع بها بلا عذر شرعي بعد ايفائها بمعجل مهرها وثبتت حرمة المصاهرة وثبتت الارث من الجانبين الى غير ذلك من احكام النكاح

وهي العقد الزواج غير صحيح بأن فقد شرطاً من الشروط التي عرفتها  
 مما تقدم فلا تثبت الزوجية ولا تترتب عليه الأحكام فيلزمهما أن يفترقا لأن  
 كلا من المتعاقدين يجب عليه عدم الامضاء في العقد الفاسد فإذا لم يفترقا  
 وجب على القاضى التفريق بينهما لأنه نصب ناظراً للمصالح الدينية والدنيوية  
 ولا تثبت به حرمة المصاهرة فلا تحرم المرأة على أصول الرجل وفروعه ولا  
 تحرم عليه أصولها وفروعها ولكن محل عدم حرمة المصاهرة أن تركها أو فرق  
 القاضى بينهما قبل الوطء أو ما يقوم مقامه وهو اللمس والنظر بشهوة فإن  
 يحصل ما ذكر بعد واحد من هذه الأشياء ثبتت حرمة المصاهرة المتقدمة  
 كما ستعرفه في مادة ( ٢٤ ) ولا يتوارث به الزوجان فإذا مات أحدهما ولو  
 بعد الدخول فلا يرثه الآخر لأن التوارث إنما يكون بعد العقد الصحيح لا  
 الفاسد ولا يلزم الزوج المهر المسمى في العقد ولا مهر المثل إن لم تكن هناك  
 تسمية أن حصل التفريق قبل الوطء أو قبض البكارة إن كانت بكراً فإن كان  
 بعد واحد منهما لزمه مهر المثل لأن الوطء في دار الاسلام لا يخلو عن عقر  
 (بالضم) وهو المهر أو عقر (بالتفتح) وهو الحد وقد اتفقتنا في لوجوه الشبهة  
 وهو العقد فيجب الاول — انظر مادة ( ١٨ )

---

( مادة ١٨ ) كل عقد نكاح لم تحضره الشهود أو فقد شرطاً آخر من شروط  
 الصحة فهو فاسد لا تترتب عليه أحكام النكاح ويجب التفريق بين الزوجين إن لم يفترقا  
 ولا تثبت به حرمة المصاهرة إذا وقع التفريق أو المتاركة قبل الوطء أو ما يقوم مقامه  
 ولا يتوارث فيه الزوجان وإذا لم يسم الزوج مهراً للمرأة وقت العقد فلا يلزمه مهر مثلاً  
 إلا بعد أتيانها في القبل أو قبض بكارتها إن كانت بكراً

## الباب الثالث

( في موانع النكاح الشرعية وبيان المحلات والمحرمات من النساء )

لما كانت من بنات آدم من أخرجها الله تعالى عن محمية الزواج بالنسبة الى بعض بنى آدم سواء كان هذا الاخراج دائماً أو مؤقتاً بوقت مخصوص أفرد الفقهاء له باباً على حدته وبينوا فيه اسباب التحريم فتى وجد سبب منها حرم للتزوج ومتى انتفى السبب حل . ولكن لا يجوز للرجل أن يجمع في عصمته من المحلات ما شاء من العدد بل يقتصر على أربع نسوة في عصمته سواء كان تزوجهن في عقود متفرقة كما إذا تزوج كل شهر مثلاً واحدة أو في عقد واحد بأن وكل أربع نسوة رجلاً في أن يزوجهن لقول الله تعالى فقال هذا الوكيل للرجل زوجتك موكلاتي فلانة وفلانة الخ فقبل الرجل صبح هذا العقد بالنسبة الى الجميع اذا لم يكن متزوجاً بغيرهن . فقد حصل في هذا المثال تزوج أربع في عقد واحد ويمكنك الا تيان بعدة أمثلة

والدليل على أن الرجل لا يجوز له الا تزوج أربع قوله تعالى ( فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع ) والنص على العدد يمنع الزيادة عليه وهذا اذا كان الرجل حراً فلو كان رقيقاً فلا يجوز له الا تزوج اثنتين وهو قول سيدنا عمر وعلى وعبد الرحمن بن عوف لأن الرق منصف للنعمة فيتنصف العدد المباح للحر بالنسبة للزواج ومع هذا فالاحسن لمن خاف عدم العدل بين الزوجات أن لا يتزوج الا واحدة لقوله تعالى « فان خفتم أن



لا تعدلوا فواحدة» — انظر مادة ( ١٩ )

فتى كان هذا العدد بالنسبة للحر والعبد محلاً للعقد صبح الزواج . وإن كان غير محل له بأن كانت المرأة محرمة على من يريد الزواج بها لاي سبب كان كان العقد فاسداً — انظر مادة ( ٢٠ )

واسباب تحريم المرأة على الرجل تنقسم الى قسمين مؤبدة ومؤقتة . فالمؤبدة تنحصر في ثلاثة أنواع : الاول المحرمات بسبب النسب . الثاني المحرمات بسبب المصاهرة ، الثالث المحرمات بسبب الرضاع . والمؤقتة تنحصر في خمسة انواع : النوع الاول حرمة الجمع بين المحارم ، الثاني حرمة الجمع بين الأجنبيات زيادة على الاربع ، الثالث عدم الدين الساموي ، الرابع التطليق ثلاثا ، الخامس تعلق حق الغير بزواج أو عدة — انظر مادة ( ٢١ )  
ولنذكر لك كلا منها على حدة فنقول

### — أسباب التحريم المؤبدة —

#### ( المحرمات بسبب النسب )

يحرم بالنسب أنواع أربعة : الاول أصول الشخص ، الثاني فروعه ولو بعدت

( مادة ١٩ ) يجوز للحر أن يتزوج أربع نسوة في عقد واحد أو في عقود متفرقة

( مادة ٢٠ ) يشترط لصحة التكاح أن تكون المرأة محلاً له غير محرمة على من

يريد الزواج بها

( مادة ٢١ ) أسباب التحريم قسمان مؤبدة ومؤقتة فالمؤبدة هي القرابة والمصاهرة

والرضاع والمؤقتة هي الجمع بين محرمين والجمع بين الاجنبيات زيادة على اربع وعدم الدين الساموي والتخليق ثلاثا وتعلق حق الغير بشكاح أو عدة

الوسائط ، الثالث فروع أبويه وان نزلوا ، الرابع فروع أجداده وجداته اذا انفصلوا بدرجة واحدة . فيحرم عليه بالاول والثاني أمه وجدته وان علت سواء كانت من جهة الأم أو من جهة الأب وبنته وبنت بنته وبنت ابنه وان نزلت كل منها لقوله تعالى ( حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم )

ولا يقال ان النص قاصر على الأم والبنت فلا يتناول الجدة ولا بنت البنت ولا بنت الابن فلا تحرم كل منهن لانا تقول ان الجدات امهات اذ الام معناها في اللغة الاصل والبنت معناها الفرع قال الله تعالى ( هن ام الكتاب ) اى اصله وقال عليه الصلاة والسلام « الحرام الخباثت » اى اصلها

والحكمة في تحريم هؤلاء تعظيم القريب وصونه عن الاستغفاف لان في الاستغفار استغفارا به وتعظيما واجب شرعا ولأن تزويجهم يفضى الى قطع الرحم لان الزوج لا يخلو من مباسطات تجرى بين الزوجين فيكون ذلك سبب جريان الخشونة بينهما فيفضى الى قطع الرحم فيمنع منه أصلا

ويحرم عليه بالثالث والرابع اخته وبناتها وبنت اخيه وان نزلت درجتها وعمته وعمه اصوله وخالاته وخالة اصوله لقوله تعالى ( واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت ) ويشمل النص الاخت لأبوين أو لأب أو لأم وبنت كل منهن ويشمل ايضا بنت الاخ الشقيق أو لأب أو لأم وكذلك يشمل العمات والخالات المتفرقات لان الاسم يشمل الجميع وكذا يدخل في العمات والخالات بطريق الحقيقة عمه الاب والجد وان علا وخالة كل منها وعمه الأم والجدة وان علت وخالة كل منهما . فاذا علت ما تقدم تعلم أن بنات الاعمام والعمات وبنات الاخوال والخالات تجل وليست الحرمه

والجل المتقدمان قاصرين على المذكر بل يشملان المذكر والمؤنث فكما يحرم على الرجل أن يتزوج بأصوله وفروعه من الأنثى يحرم كذلك على المرأة أن يتزوج بأصولها وفروعها من الذكور وكما يحرم على الرجل أن يتزوج بنات أخواته وأخوته يحرم على المرأة أن يتزوج بأبناء أخواتها وأخوتها وهكذا ويجل للرجل بنات الأعمام والعمات والأخوال والخالات ويجل للمرأة أبناء الأعمام والعمات الخ انظر مادة (٢٢)

### المحرمات بسبب المصاهرة

ويحرم بالمصاهرة أنواع أربعة أيضاً . الأول فرع زوجته المدخول بها . الثاني أصول زوجته . الثالث زوجة فروعه وان سفلوا . الرابع زوجة أصوله وان علوا .

فبالأول يحرم على الرجل أن يتزوج بنت زوجته التي دخل بها بقوله تعالى ( وربائكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم ) لثبوت قيد الدخول فيها سواء كانت في حجره أو في حجر غيره لان ذكر الحجور في الآية خرج مخرج العادة لا الشرط اذ

( مادة ٢٢ ) يحرم على الرجل أن يتزوج من النسب أمه وجدته وان علت وبنته وبنت بنته وبنت ابنه وان سفلت وأخته وبنت أخته وبنت أخيه وان سفلت وعمته وعمة أصوله وخالاته وخالة أصوله ونحل له بنات العمات والأعمام وبنات الخالات والأخوال وكما يحرم على الرجل أن يتزوج عن ذكر يحرم على المرأة أن يتزوج بنظيره من الرجال ويجل للمرأة أبناء الأعمام والعمات وأبناء الأخوال والخالات

العادة ان المرأة اذا تزوجت وكان لها بنت تأخذها معها الى منزل زوجها  
وحيث تكون في حجبها

وبذلك على هذا انه اكتفى في الاحلال بنفى الدخول في قوله تعالى فان لم  
تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم ولو كان الحجر شرط لما اكتفى بنفى الدخول  
بل كان يقول فان لم تكونوا دخلتم بهن ولسن في حجبكم فلا جناح عليكم  
ويشترط في التحريم بالدخول أن يكون هو مشتبهى وهى مشتبهة أيضا  
بأن كانا بالغين أو مراهمين فان كان كل منهما غير مشتبهى وقته أو كان هو  
مشتبهى وهى غير مشتبهة أو بالعكس وحصلت الفرقة بينهما فلا يثبت التحريم  
ولو بعد الدخول فاذا تزوج صغيرة لا تشبهى فدخل بها وطلقها وانقضت عدتها  
فتزوجت بغيره وأثبت منه يثبت جاز للاول الزوج بينهما عدم الاشتباه ومثله  
ما اذا تزوج صغير امرأة مشتبهة ودخل بها واقترقا قبل اشتباهه وكان لها بنت  
جاز له الزوج بها

وبالثاني يحرم على الرجل أن يتزوج أم زوجته وجدتها من أى جهة  
كانت سواء دخل بزوجه أو لم يدخل لقوله تعالى (وأما نسائكم) ولم  
يشترط الدخول كما اشترطه في البنت ولفظ الامهات يشمل الجدات كما عرف  
ذلك مما تقدم

وبالثالث وبالرابع تحرم زوجة أبيه وزوجة ابنه وان بعد الأب والابن  
بأن كان أبا الأب أو أبا الأم أو أبا أم الأب وان علا أو كان ابن الابن  
وان سفل. أما حرمة زوجة الاصل فلقوله تعالى (ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم  
من النساء) ولفظ الآباء يتناول الآباء والاجداد. وأما حرمة زوجة الفرع فلقوله

تعالى ( وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم ) وذكر الأصلاب لاستقاط اعتبار  
التبني لا لأحلال حليلة الابن من الرضاع ولفظ الابناء يتناول ابناء الأولاد  
وان سفلوا . ولا يشترط في التحريم دخول الفرع والأصل بالزوجة لا بطلاق  
النص ولكن محل الاطلاق اذا كان العقد صحيحا فلو كان فاسدا لم يثبت التحريم الا  
بالدخول او ما يقوم مقامه

فالذي علم مما تقدم ان الزوجة تحرم على اصول الزوج وعلى فروع  
ويحرم على الزوج اصول الزوجة وفروعها فقط واما فروع الزوجة واصولها  
فلا تحرم على اصول الزوج وفروعه فيجوز أن يتزوج رجل امرأة وابنه  
او ابوه امها او بنتها من غيره - ( انظر مادة ٢٣ )

وابو حنيفة يقول من زنى بامرأة او لمسها او نظر الى العضو المخصوص منها  
بشهوة ترتبت حرمان المصاهرة فيحرم على الزاني الزوج بفروع المزني بها  
واصولها وتحرم المزني بها على اصول الزاني وفروعه ولا تحرم على اصول الزاني  
وفروعه اصول المزني بها ولا فروعها فيجوز لابن الزاني ان يتزوج أم مزنية  
أبيه وبنتها ويجوز لابي الزاني الزوج بأم المزني بها وبنتها متبعا في ذلك لسيدنا  
عمر وعمران بن الحصين وجابر بن عبد الله وابي بن كعب وعائشة وابن مسعود  
وابن عباس وجمهور التابعين واستدلوا على ذلك بقوله تعالى ( ولا تنكحوا

( مادة ٢٣ ) يحرم على الرجل ان يتزوج بنت زوجته التي دخل بها وهو مشتبه  
وهي مشتهة سواء كان في نكاح صحيح أو فاسد فان دخل بها وهو غير مشتبه أو هي  
غير مشتهة أو ماتت قبل الدخول أو طلقها ولم يكن دخل بها فلا تحرم عليه بنتها . وتحرم  
عليه أم زوجته بمجرد العقد الصحيح عليها وان لم يدخل بها وزوجة فرعه وان سفل  
واصله وان علا ولو لم يدخل بها في النكاح الصحيح



مانكح آبؤكم من النساء ) بناء على أن النكاح هو الوطء حقيقة ولهذا حرم  
على الابن ما وطئ أبوه بملك اليمين — انظر مادة (٢٤)

**\* (المحرمات بسبب الرضاع) \***

يحرم بالرضاع كل من حرم بالنسب والمصاهرة وهن أمه وبنته واخته  
وبنات أخوته وأخواته وعمته وخالته وأم امرأته وبنتها وامرأة أبيه وامرأة ابنه  
كل ذلك يحرم من الرضاع كما يحرم من النسب والمصاهرة لقوله تعالى في آية  
المحرمات ( وامهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة ) وهذه الآية  
وإن لم ينص فيها إلا على الأم والأخوات من الرضاعة ولكن ثبتت حرمة  
الباقى بقوله عليه الصلاة والسلام « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب »  
فلو أرضعت امرأة صبيا حرم عليه زوجة زوج المرضعة الذي نزل لبنها منه لأنها  
امرأة أبيه من الرضاعة ويحرم على زوج المرضعة امرأة هذا الصبي لأنها  
امرأة ابنه من الرضاعة وحرم على هذا الصبي أيضا بنات المرضعة وبناتهن لأنهن  
أخواته وبنات أخواته وهكذا الباقى وهناك مسائل مستثناة من عموم هذا  
الحديث ووجه الاستثناء أن المعنى الذي لأجله حرم في النسب ليس موجودا فيها  
فمن هذه المسائل أم أخيه رضاعا فإذا أرضعت امرأة صبيا وكان لها ابن  
من النسب يجوز لابنها أن يتزوج بأم الصبي الذي رضع من أمه مع أنها أم  
أخيه رضاعا لأن أم الأخ من النسب إنما حرمت لكونها أمه إن كانا شقيقين

( مادة ٢٤ ) يحرم على الرجل أن يتزوج أصل مزانيته وفرعها ونحوهم المزي بها  
على أصوله وفرعه ولا تحرم عليهم أصولها وفرعها

او زوجة ابيه ان كانا لأب وهذا المعنى منتف في الرضاع . ومنها اخت ابنه رضاعا فاذا ارضعت امرأة ولدا ولهذا الولد اخت لم ترضع من تلك المرأة يجوز لزواج المرأة ان يتزوج اخت ذلك الولد الذي هو ابنه من الرضاع لان اخت الابن من النسب انما حرمت لانها اما بنته او بنت زوجته المدخول بها وهذا المعنى منتف في الرضاع

وستأتى جميع المسائل المستثناة في كتاب الرضاع - انظر مادة ( ٢٥ )

### مسألة اسباب التحريم المؤقتة

( الجمع بين محرمين )

يحرم على الرجل ان يجمع بين الاختين فاذا كانت امرأة في عصمته فلا يجوز له أن يتزوج اختها وكذلك اذا طلقها ولم تنقض عدتها سواء كان الطلاق رجعياً او بائناً لان آثار الزواج باقية مادامت العدة فاذا انقضت العدة جاز له الزواج باختها . ومثل اخت الزوجة عمها وخالتها وبنت أخيها وبنت اختها فلا يجوز له ان يتزوج على من في عصمته او في عدته عمها ولا خالتها ولا بنت أخيها ولا بنت اختها لقوله تعالى في آية التحريم ( وأن تجمعوا بين الاختين ) وسرى حكمها الى كل امرأتين ايتهما فرضت مذكراً حرمت الاخرى عليه بعلقة قطيعة الرحم سواء كان في النسب او الرضاع كالجمع بين المرأة وعمتها أو المرأة وخالتها او بنت أخيها او بنت اختها لاننا اذا قدونا المرأة مذكراً حرمت عليه عمته ولو

( مادة ٢٥ ) كل من تحرم بالقرابة والمصاهرة تحرم بالرضاع الا ما استثنى من ذلك

في باب الرضاع

قدردنا العمة مذكراً حرم عليه تزوج بنت أخيه ولو قدردنا المرأة في الثاني مذكراً  
 حرم عليه تزوج خالته ولو قدردنا الخالة مذكراً حرم عليه التزوج ببنت اخته  
 ولو قدردنا المرأة مذكراً في الثالث حرم عليه التزوج ببنت أخيه ولو قدردنا  
 بنت الأخ مذكراً حرم عليه تزوج عمته وهكذا. وقد ثبت هذا أيضاً بقوله  
 عليه الصلاة والسلام « لا تُكسح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة  
 أخيها ولا على ابنة اختها فانكم اذا فعلتم ذلك قطعتم ارحامكم »

وبما ان المحرم انما هو الجمع بينهما فاذا وقعت الفرة بين الرجل والمرأة  
 المانعة بأي سبب كان جاز له ان يتزوج باختها او غيرها من المحارم الثلاثي  
 لا يجوز له الجمع بينهما لانه والحالة هذه لا يصدق عليه انه جمع بين محرمين  
 لانه ليس في عصمته الا واحدة. فلو كانت الفرة بموتها جاز له في الحال التزوج  
 بالآخرى لعدم العدة. وان كانت بطلاق سواء كان رجعيًا او بائنًا فلا يجوز له  
 التزوج بالثانية الا بعد انقضاء العدة لان التكاح الاول قائم لبقاء بعض احكامه  
 كالتمتع والمنع عن الخروج والفراش وهو صيرورة المرأة بحال لو جاءت بولد  
 ثبت نسب منه وهذه كذلك مادامت في العدة. ومثل البائن الخلع فانه طلاق بائن  
 وان كان مختصاً ببعض احكام ستأتي في كتابه فاذا قال رجل لا عراثة خالعتك  
 في نظير عشرين جنبها مثلاً. وقيل وقع الطلاق البائن ولزمها المال المسمى  
 وحصلت الفرة بينهما بالخلع فاذا اراد ان يتزوج باختها مثلاً في العدة فلا  
 يجوز. ومثله ما اذا وقعت الفرة بينهما بالفسخ لا بالطلاق كأن زوج رجل  
 اخته لا آخر وهي صغيرة وكان الزوج كفواً ودفع لها مهر المثل فان هذا التزوج

صحيح نافذ غير لازم فلها أن تفسخ هذا العقد عند بلوغها فإذا حصل هذا بعد  
الدخول فقد وقعت الفرقة بين الزوجين بسبب الفسخ وعليها المدة. فإذا أراد  
زوجها العقد على عمتها مثلاً فلا يجوز له ذلك ما دامت امرأته في العدة والفرق  
بين الطلاق والفسخ أن الطلاق ينقص المدد بخلاف الفسخ فإذا فرض في  
المثال المذكور أنها تزوجته ثانياً ولم يكن طلقها أصلاً ملك عليها ثلاث طلاقات  
بخلاف ما إذا وقع على زوجته طلاقاً وردها إلى عصمته بعده ولم يكن وقع  
عليها إلا هذا الطلاق فلا يملك عليها إلا طقتين — انظر مادة (٢٦)

( تعلق حق الغير بزواج أو عدة )

يحرم على الرجل أن يتزوج امرأة غيره حفظاً للأنساب ولعدم الفائدة  
لسبق حقوق الزوج لاتنا لو جوزناه فاما أن نقول يختص بها الأول أو الثاني  
أو تكون مشتركة فإن كان الأول فلا فائدة في الزواج وإن كان الثاني يكون  
تعدياً على حقوق الزوج الأول فلا تهضم وإن كان الثالث اختلطت الأنساب  
وهو لا يجوز وهذا هو السرف في أن الرجل يتزوج أكثر من واحدة بخلاف المرأة  
وكما لا يجوز للرجل أن يتزوج امرأة غيره كذلك لا يجوز له أن يتزوج  
معدته سواء كانت معتدة لطلاق أو وفاة لأن من فوائد العدة تعرف براءة

( مادة ٢٦ ) لا يحل للرجل أن يتزوج أخت امرأته التي في عصمته ولا أخت  
معدته ولا أمة أحد منهما ولا خالتها ولا بنت أخيها ولا بنت أختها. فإذا ماتت المرأة المأثمة  
أو وقعت الفرقة بينها وبين زوجها بطلاق أو خلع أو فسخ زال المانع وجاز له بعد  
انقضاء عدتها أن يتزوج أختها أو غيرها من محارمها المتقدم ذكرهن

الرحم فمن الجائز أن تكون المعتدة حاملا والحمل غير معروف فلوجاز تزوجها وأنت بولد فلا يدري أهو من الأول أو الثاني فتختلط الانساب وهو غير جائز لما يترتب عليه من الخلط في النظام ولذا لو انقضت العدة جاز لغيره التزوج بها لا تنفاء ما ذكر

ولما كانت الحكمة ما ذكر عموما عدم تزوج المعتدة ولو كانت العدة بعد فرقة من نكاح فاسد أو وطء بشبهة كما إذا تزوجها بمقدم لم يستوف جميع شروطه أو زُفَّت إليه امرأة وقيل له هي زوجتك فدخل بها وتبينت الحقيقة بعد ذلك ففرق بينهما لأن كلا من هاتين لو أتت بولد وادعاه الرجل يثبت نسبه منه فمنع التزوج لحقه وعدم اختلاط الانساب — انظر مادة ( ٢٧ )

ومن تعلق حق الغير بما إذا كانت المرأة حاملا وكان الحمل ثابت النسب بأن كانت أبوه معروفا فانه لا يجوز تزوجها لانها والحالة هذه تكون في العدة وقد عرفت انه لا يجوز تزوج المعتدة فان كان الحمل غير ثابت النسب بان كان من الزنا يجوز تزوجها ولا يواقعها الزوج حتى تلد الا اذا كان الذي تزوجها هو الذي زنى بها ففي هذه الحالة يجوز له وقاعها — انظر مادة ( ٢٩ )

( مادة ٢٧ ) يحرم نكاح زوجة الغير وممتدته قبل انقضاء عدتها سواء كانت ممتدة الطلاق أو وفاة أو فرقة من نكاح فاسد أو وطء بشبهة

( مادة ٢٩ ) يحرم نكاح الحامل الثابت نسب حملها أو يصح نكاح الحامل من الزنا ولا يواقعها حتى تضع حملها ما لم يكن الحمل منه

### التطليق ثلاثاً

إذا طلق رجل زوجته طلاقاً رجعياً أو بائناً سواء كان واحدة أو اثنتين  
بإزالة مراجعتها في الطلاق الرجعي بدون عقد ومهر جديدين ملائمتين في  
العدة فإن خرجت من العدة فلا بد من العقد والمهر وإزالة ردها في البائن  
بينونة صغرى بعقد ومهر جديدين سواء كان في العدة أو بعدها لقوله تعالى  
(الطلاق مرتان فأمسالك بمروءة أو تسريحاً بحسن) فإن طلقها ثلاثاً سواء  
كان وقوع الثلاث مرة واحدة أو متفرقا فلا يحل له التزوج بها إلا إذا انقضت  
عدها منه وتزوجت بغيره ودخل بها هذا الغير دخولاً حقيقياً وحصلت الفرقة  
بينهما بأي سبب كان سواء كان بالطلاق أو بالموت وانقضت عدها من هذه  
الفرقة لقوله تعالى بعد الآية السابقة وهي الطلاق مرتان (فإن طلقها فلا تحل  
له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره) ومعلوم أن غيره لا يتزوجها مادامت في  
عده والزواج الأول لا يتزوجها مادامت متزوجة بالثاني ولا في عده -  
انظر مادة (٢٨)

### الجمع بين الاجنبيات زيادة على أربع

قد علمت في شرح مادة (١٩) أن الحر لا يجوز له أن يجمع بين أكثر  
من أربع فإذا تزوج أربعاً بعقود صحيحة فليس له أن يتزوج خامسة حتى يطلق  
أحدى الأربع وينتظر حتى تنقضي عدها سواء كان الطلاق رجعياً أو بائناً.

(مادة ٢٨) يحرم على الرجل أن يتزوج بغير طلقها ثلاثاً حتى تنكح زوجاً غيره  
نكاحاً صحيحاً ويدخل بها حقيقة ثم يطلقها أو يموت عنها وتنقضي عدها



فإن طلق الأربعة فلا يجوز له أن يتزوج امرأة قبل انقضاء عيشتهم فإن انقضت  
عشة الكل مما جاز له تزوج أربع وإن واحدة فواحدة وهكذا  
فلو كان عقد واحدة أو اثنتين منهن غير صحيح جاز له التزوج حتى يكمل  
في عيسته أربع نسوة بمقود صحيحة ومع هذا فلا حرج أن لا يتزوج أكثر  
من واحدة متى خاف الجور لقوله تعالى (فإن خفتم أن لا تعلموا فواحدة) -  
انظر مادة (٣٠)

### — عدم الدين السماوي —

يجوز للمسلم أن يتزوج الكتابية وهي التي تعتقد ديناً سماوياً ولها كتاب  
منزل كصحف إبراهيم وإسحق وزبور داود والتوراة لموسى والإنجيل لعيسى  
لقوله تعالى (اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم  
وطعامكم حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من  
قبلكم) أي وأحل لكم المحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم ومتى أفرت  
بنبي وآمنت به يجوز التزوج بها ذمية كانت أو مستأمنة أو حرة. فالذمية هي  
المقيمة في ديار الإسلام تدفع الجزية وليس من نيتها العود إلى بلادها والمستأمنة  
هي من دخلت دار الإسلام بأمان والواجب على المسلمين معاملة الذميين  
والمستأمنين معاملة حسنة كما يفاملون به بعضهم فلا يتعرضون لأموالهم ولا  
لديارهم ولا لأعراضهم قولاً أو فعلاً

(مادة ٣٠) من الأربعة نسوة بتكاح صحيح فلا يجوز له أن ينكح خامسة حتى  
يطلق إحدى الأربع ويتبرص حتى تنقضي عيستها

والحرية هي المقيمة في غير ديار الاسلام وهذه يكره ترجعها لا فتاح باب  
الفئة من التعلق بها المستدعي للمقام معها في دار الحرب وتعريض الولد للتخلق  
بأخلاق أهل الكفر — انظر مادة ( ٣١ )

ولا يجوز للمسلم أن يتزوج غير الكتائية وهي التي لا تقربني ولا تؤمن  
بكتاب منزل كالوثنية وهي التي تعبد الصنم والجوسية وهي التي تعبد النار  
والصابئة وهي التي تعبد النجوم اذ كل الرسل عليهم الصلاة والسلام أتوا بعبادة  
الخالق جل وعلا وان اختلفت الشرائع في كيفية العبادة ولم يأت رسول  
قط بعبادة غيره . والدليل على عدم حل التزوج بغير الكتائية قوله تعالى  
( ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمنن ) ولأمة مؤمنة خير من مشركة ولو أعجبتكم  
وقوله عليه الصلاة والسلام « سنوابهم سنة أهل الكتاب غير ناكح نسأهم ولا  
آكل ذبائحهم » — انظر مادة ( ٣٢ )

## الباب الرابع

❦ في الولاية على النكاح وفيه فصلان ❦

( الفصل الاول في بيان الولي وشروطه )

اعلم أن الولاية (بفتح الواو) معناها النصرة وعند الفقهاء هي حق تنفيذ

( مادة ٣١ ) يحل نكاح الكتائيات المؤمنات بكتاب منزل سواء كن ذميات  
او غير ذميات مستأمنات او غير مستأمنات مع الكراهة  
( مادة ٣٢ ) لا يحل نكاح الوثنيات ولا الجوسيات ولا الصابئات الا ان يعبدن  
الكواكب ولا يؤمن بكتاب منزل

القول على الغير رضى أو لم يرض ، وهى نوعان عامة وخاصة ، والخاصة قسمان ولاية على النفس وولاية على المال ، والولاية على النفس قسمان ولاية تدب (استحباب) وهى الولاية على البالغة العاقلة بكراً كانت أو ثيباً ، وولاية اجبار وهى الولاية على الصغير والصغيرة بكراً كانت أو ثيباً ومن يلحق بهما من الكبار غير المكلفين . والولاية على النفس هى المقصودة هنا ، والولى عند الفقهاء هو الحر البالغ العاقل فيشترط فيه عندهم ان يكون حراً عاقلاً بالغاً فلا ولاية لعبد ولا صغير ولا مجنون لان الولاية المتعدية فرع عن الولاية القاصرة فمن لا ولاية له على نفسه فأولى أن لا تكون له ولاية على غيره ولان هذه الولاية نظرية ولا تنظر في التفويض الى هؤلاء لعجز كل منهم عن تحصيل الكفء لاشتغال العبد بخدمة مولاه ولعدم العقل عند المجنون وقصره عند الصبي . وهذه الشروط الثلاثة يلزم اتصاف الولي بها سواء كانت المولية مسلمة او غير مسلمة . ويشترط في الولي ايضاً الاسلام اذا كان من يراد تزويجه مسلماً سواء كان مذكراً او مؤنثاً ومتى وجدت هذه الشروط في الشخص بعد وجود سبب من الاسباب الاربعة الآتية ثبتت له الولاية على غيره ولو كان فاسقاً فالفسق لا يسلب اهلية التزويج لكن اذا كان مهتسكاً وهو الذى لا يبالي بهتك ستره لا ينعقد تزويجه الا بشرط المصلحة كما سيظهر لك قريباً — انظر مادة (٣٣)

وليس كل عقد زواج يتوقف صحته على الولي بل بعض العقود ، وبيان ذلك أن مرید التزوج اما أن يكون صغيراً أو كبيراً ، والكبير اما أن يكون عاقلاً

---

( مادة ٣٣ ) . يجب ان يكون الولي حراً عاقلاً بالغاً مسلماً في حق مسلم ومسلمة ولو فاسقاً

أو غير عاقل . والعاقل إما أن يكون حراً أو رقيقاً . فالشخص الكبير العاقل إن كان حراً لم يصرح تزوجه وينفذ لازماً بلا ولي ولا حق لأحد من الأقارب في الاعتراض عليه ولو كانت الزوجة أقل منه شرفاً ودفع لها أكثر من مهر مثلها . وإن كان حراً مؤثماً يصرح تزوجها وينفذ لازماً إذا كان الزوج كفاً والمهر مهر المثل فإن كان الزوج كفاً والمهر أقل من مهر المثل صح العقد نافذاً غير لازم فللولي إذا كان عصبية حق الاعتراض حتى يتم مهر المثل أو يرفع الأمر إلى القاضي ليفسخ العقد وإن كان غير كف ، فلا يصرح العقد أصلاً كما سيظهر لك كل ذلك في المواد الآتية والولاية هنا ولاية استحباب . وإن كان الشخص الكبير رقيقاً سواء كان مذكراً أو مؤثماً يصرح تزوجه موقفاً على إجازة سيده فإن أبازه نفذ وإن لم يجزه بطل . وإن كان صغيراً غير مميز أو كبيراً غير عاقل فلا يصرح عقد الزواج إلا بالولي والولاية هنا ولاية إجبار . انظر مادة ( ٣٤ ) وثبتت هذه الولاية بواحدة من أربعة : الأول الملك ، الثاني القرابة ، الثالث الولاء ، الرابع الإمامة . فالأول لم يتعرض له الكتاب وإن كان أشار إليه في المادة السابقة فتثبت الولاية للمالك على مملوكه في الزواج وغيره بسبب الملك وثبتت الولاية أيضاً بسبب من الأسباب الثلاثة الأخرى بالترتيب الذي يلي عليك فتثبت الولاية أولاً للمعصية النعمية بنفسه على ترتيب الأثر وبسبب وهو ينحصر في أربع جهات بنوة وأبوة وأخوة وعمومة فالبنوة تشمل الابن

---

( مادة ٣٤ ) الولي شرط لصحة نكاح الصغير والصغيرة ومن يباحق بهما من الكبار غير المسلمين وليس الولي شرطاً لصحة نكاح الحر والحرمة المأثمين بل ينفذ نكاحهما بلا ولي

وابن الابن وان نزل والأبوة تشمل الاب والجد الصحيح وهو أبو الاب  
وان علا والاخوة تشمل الاخ الشقيق والاخ لاب وابن الاخ الشقيق وابن  
الاخ لأب وان نزل كل منهما والعمومة تشمل العم الشقيق والعم لاب وابن  
العم الشقيق وابن العم لأب وان نزل كل منهما . فان وجد واحدا فقط من  
هؤلاء ثبتت له الولاية اذ لا مزاحم له وان وجد اثنان أو أكثر فان كان هناك  
مراجع في أحدهما قدم صاحبه وان لم يكن هناك مرجع استويا . والترجيح  
يكون أولا بالجهة فتقدم جهة البنوة ثم الأبوة ثم الاخوة ثم العمومة فمتى وجد  
واحد من جهة من هذه الجهات وان بعدت درجته قدم على من بعده وان  
قربت درجته فابن ابن الابن مقدم على الأب ويسمى هذا تقدما بالجهة . وثانيا  
بالدرجة . فان وجد شخصان من جهة واحدة كالابن وابن الابن أو الاخ  
وابن الاخ ترجع الاقرب درجة فيقدم الابن على ابن الابن والاخ على ابن  
الاخ لأنه أقرب درجة ويسمى هذا تقدما بالدرجة . وثالثا بالقوة (قوة القرابة)  
فان وجد شخصان من جهة واحدة ودرجة واحدة أيضا كأخ شقيق وأخ  
لأب ترجع الاخ الشقيق لأنه أقوى من الأخ لأب اذ الاول ينتسب بجهتين  
والثاني بجهة واحدة ويسمى هذا تقدما بالقوة . فان لم يوجد مرجع بان كانت  
الجهة والدرجة والقوة واحدة كابنين أو أخوين شقيقين أو لاب استويا لأننا  
لو قدمنا أحدهما لزم عليه الترجيح بلا مرجع . فقد علمت مما تقدم ان التقديم  
يكون أولا بالجهة فان اتحدوا فيها يكون بالدرجة فان اتحدوا فيها أيضا يكون  
بالقوة فان اتحدوا فيها أيضا استويا في الولاية فان لم يوجد واحد من هؤلاء

أصلاً تنتقل ولاية التزويج إلى العصة السببية وهي الآتية من ولاء العتاقة  
فتثبت للمعتق أولاً ولو أنشئ ثم لبنوته ثم لابوته ثم لأخوته ثم لعمومته  
على الترتيب والترجيح والاستواء الذي عرفته في العصابات النسبية  
إذا عرفت كل ما تقدم تعرف بداهة أنه إذا اجتمع ابن المجنونة وأبوها  
قدم ابنها ومثلها المجنون — انظر مادة ( ٣٥ )

فاذا لم توجد عصة نسبية ولا سببية تنتقل ولاية الجبار بالنسبة للصغار  
ومن يلحق بهم إلى الأصول غير العصابات ما عدا أبا الأم مع ملاحظة الدرجة  
والقوة فحينئذ تقدم الأم على أم الأم وأم الأب لقربها وتقدم أم الأب على أم  
الأم لقوتها إذ هي منتسبة بالعاصب وهو الأب بخلاف أم الأم. فإن لم يوجد  
واحد من الأصول انتقلت الولاية إلى الفروع مع الملاحظة المذكورة وحينئذ  
تقدم البنت على بنت الابن وبنت البنت لقربها وتقدم بنت الابن على بنت البنت  
لقوتها إذ هي منتسبة بعاصب وهو الابن بخلاف بنت البنت وهكذا الترتيب  
فإن لم يوجد أحد من الفروع انتقلت الولاية إلى الجد الغير الصحيح وهو أبو  
الأم فإذا لم يوجد انتقلت إلى طيبة الأخوات مطلقاً والأخوة لام مع الملاحظة  
المذكورة أيضاً وحينئذ تقدم الاخت الشقيقة على الاخت لأب والاخت لام  
وتقدم الاخت لأب على الاخت والأخ لام لما تقدم فإذا لم يوجد من هذه

---

( مادة ٣٥ ) الولي في النكاح العصة بنفسه على ترتيب الإرث والحجب فيقدم  
الابن ثم ابن الابن وان سفل ثم الأب ثم الجد الصحيح وان علا ثم الأخ الشقيق ثم الأخ  
لأب ثم ابن الأخ الشقيق ثم ابن الأخ لأب ثم العم الشقيق ثم العم لأب ثم ابن العم الشقيق  
ثم ابن العم لأب ثم ولاء العتاقة فولى المجنونة في النكاح ابنها وان سفل دون أيها عند الاجتماع

الطبقة أحد انتقلت الولاية الى أولادهم حسب ترتيبهم المتقدم فان لم يوجد أحد من هذه الطبقة ولا أولادها انتقلت الولاية الى طبقة العمات والاعمام لأن مع الملاحظة المذكورة فان لم يوجد أحد منهم انتقلت الى الاخوال والخالات فان لم يوجد أحد منهم انتقلت الولاية الى أولادهم حسب الترتيب المذكور - انظر مادة ( ٣٦ )

فاذا عدت جميع الاقارب من العصبات وغيرهم انتقلت الولاية الى السلطان لقوله عليه الصلاة والسلام « السلطان ولي من لا ولي له » ولكن لما كان السلطان لا يتولى مثل هذه العقود فيتولاها القاضي الذي كتب له ذلك في منشوره ولما كان القاضي العام الذي له هذا الحق لا يمكنه أن يتولى كل عقد فيتولاها نوابه ان أذن لهم بذلك - انظر مادة ( ٣٧ ) وليس لغير من ذكرها ولاية التزويج ولو كان وصيا لأن ولايته على المال لا على النفس فليس للوصي أن يزوج اليتيم واليتيمة سواء أوصى اليه الاب بذلك ام لا

والوصي لا تثبت له الولاية على الصغير والصغيرة من جهة كونه وصيا فلو كان قريبا لهما بان أقام رجل أحد أولاده وصيا على باقي أولاده وفيهم صغيرة

( مادة ٣٦ ) اذا لم يكن عصبه تنتقل ولاية النكاح للام ثم لام الاب ثم للبنت ثم لبنت الابن ثم لبنت البنت ثم لبنت ابن الابن ثم لبنت بنت البنت وهكذا ثم للتجد القاسد ثم للاخت الشقيقة ثم للاخت لاب ثم لولد الام ثم لأولادهم ثم لباقي ذوى الارحام العمات ثم الاخوال ثم الخالات ثم بنات الاعمام ثم أولادهم بهذا الترتيب

( مادة ٣٧ ) السلطان ولي في النكاح لمن لا ولي له ثم القاضي الذي كتب له بذلك في منشوره

فهذا الوصى له أن يزوجهما من جهة كونه أخا لهما . ولكن محل ذلك إذا لم يكن هناك من هو مقدم عليه في الولاية فإن وجد من يقدم عليه كأبي الأب فليس للوصى ولاية التزويج بل تثبت لمن هو أكبر منه . ومثل هذا إذا كان الوصى هو الحاكم بأن أقام رجل الحاكم الذي له ولاية التزويج وصيا على أولاده وفيهم صغير فلهذا الحاكم أن يزوج الصغير لكن لا من جهة كونه وصيا بل من جهة كونه حاكما . ومحل كونه يملك التزويج إذا لم يكن هناك من هو أولى منه فإن وجد كأن كان للصغير أخ أو أم فليس للحاكم ولاية التزويج — انظر مادة (٣٨) ويشترط في الولاية الخاصة اتحاد الدين وحيثئذ فلا ولاية في النكاح ولا في المال لمسلم على ذمي كما أنه لا ولاية للذمي على المسلم أصلا . ولا يشترط اتحاد الدين في الولاية العامة فالسلطان أو نائبه الولاية على المسلمين والذمين في المال وفي الزواج . وللذمي الولاية في الزواج وفي المال على ذمي مثله فإذا فرضنا ثلاثة أخوة أحدهم مسلم والآخران ذميان وأحدهما صغير فالولاية على نفسه وماله لأخيه الذمي . ولو كان مسلما فالولاية لأخيه المسلم — انظر مادة (٣٩) فقد علم لك من ترتيب الأولياء فيما تقدم أنه لا يجوز للولي البعيد أن يزوج الصغير والصغيرة مع وجود الولي القريب فإذا كانت بنت لها أخوان أحدهما شقيق والآخر لأب فليس للأخ لأب أن يزوج الصغيرة والشقيق

---

( مادة ٣٨ ) ليس للوصى أن يزوج اليتم واليتيمة مطلقا وإن أوصى إليه الأب بذلك ما لم يكن قريبا لهما أو حاكما يملك التزويج ولم يكن نعمة من هو أولى منه  
 ( مادة ٣٩ ) لا ولاية في النكاح ولا في المال لمسلم على ذمي إلا إذا كان سلطانا أو نائبا عنه وللذمي الولاية في النكاح والمال على ذمي مثله



موجود والا لما كانت هناك فائدة في الترتيب . ولكن محل ذلك اذا كان  
 الاخ الشقيق مستوفيا شرائط الولي فان فقد شرط من الشروط التي عرفتها بأن  
 كان الاخ الشقيق صغيرا أو مجنونا فالولاية تنتقل الى الاخ لاب لان الشقيق  
 في هذه الحالة كأنه غير موجود لعدم صلاحيته للولاية . وتنتقل الولاية للولي  
 البعيد أيضا اذا غاب الولي القريب بحيث لا ينتظر الخطاب الكفء أخذ رأي  
 ولو كان مختفيا في البلد الذي يحصل فيه العقد . ولا يبطل تزويج الولي البعيد  
 بعود القريب لأنه عقد صدر عن ولاية تامة فلا يبطل — انظر مادة ( ٤ )  
 فاذا كان الولي القريب موجودا ومتوفرة فيه شروط الولاية فليس  
 للبعيد التزويج فان زوجها والحالة هذه يكون هذا العقد موقوفا على أجازة  
 القريب فان أجازته نفذ وان لم يجزه بطل ولا تكون الاجازة في هذه الحالة الا  
 برضاه صراحة أو دلالة فسكوته لا يعتبر اجازة لهذا العقد ولو كان حاضرا  
 مجلسه لانه لا يدل قطعيا على الرضا اذ يحتمل أن يكون لعدم المبالاة بهذا  
 العمل الذي صدر من غير ولاية معتبرة

فلو امتنع القريب من تزويج الصغيرة فاما أن يكون امتناعه بحق أو بغير  
 حق فان كان الاول بأن أبدى سببا مقبولا كأن كان الخطاب لا يدفع مهر  
 مثلها ولو كان كفوفا فلا حق لأحد في تزويجها وان كان الثاني بأن لم يبد سببا

( مادة ٤٠ ) لا ولاية للولي الابعد مع وجود الولي الاقرب المتوفرة فيه شروط  
 الاهلية فاذا غاب الاقرب بحيث لا ينتظر الخطاب الكفء استطلاع رأيه جاز لمن يليه  
 في القرب ان يزوج الصغيرة ولا يبطل تزويجه بعود الاقرب وكذا اذا كان الاقرب غير  
 أهل للولاية جاز الابعد أن يتولى تزويج الصغيرة . . .

مقبولا في عدم الزواج كان كان الخاطب كفوًّا ويدفع مهر مثلها فلا يزوجها  
 البعيد أيضا بل الذي يزوجها في هذه الحالة هو القاضي أو نائبه سواء كان  
 التزويج منصوبا له في منشوره أولا ولو كان الممتنع هو الأب وليس لأحد  
 نقض العقد الذي عقده القاضي أو نائبه في هذه الحالة وإن لم يكن التزويج  
 منصوبا عليه في منشوره لأنه لمنع الظلم وقد صدر عن ولاية تامة فلا ينقض  
 والفرق بين العاضل والغائب أن العاضل ظالم فتنقل الولاية إلى الحاكم  
 لأن رفع الظلم إليه والغائب غير ظالم لاسيما إذا كان سفره للحج والجهاد فافترقا  
 فأشبه النفقة والحضانة فانها تنتقل إلى البعيد — انظر مادة ( ٤١ )

وكل هذه الاحكام فيما اذا اختلفت الاولياء جهة أو درجة أو قوة فاذا  
 استوى وليان في القرب كأخوين شقيقين مثلا وكل منهما مستوف لشروط  
 الولاية فأيهما تولى الزواج وكان مستوفيا كل هذه الشرائط جاز هذا العقد سواء  
 أجازة الآخر أو لم يجزه لأن الولاية ليست متجزئة وفي كل منهما جزء منها  
 حتى يلزم اجتماعهما بل هي ثابتة لكل منهما على انفرادة فله أن يتولى العقد  
 بمقتضى هذه الولاية ومتى باشر شخص أى عقد مستوف لجميع شرائطه بولاية

---

( مادة ٤١ ) اذا عضل الاقرب وامتنع من تزويج الصغيرة فانيس للابعد ولاية  
 تزويجها بل يزوجها القاضي أو نائبه بطريق النيابة عن العاضل ولو كان أباً الصغيرة اذا  
 تحقق القاضي أن امتناعه كان بغير سبب مقبول وإن الزوج كفو لها والمهر مهر مثلها  
 وليس لأحد نقض النكاح الذي عقده القاضي أو نائبه ولو لم يكن التزويج منصوبا عليه  
 في منشوره فإن كان امتناع الاقرب من تزويجها الكون الزوج غير كفو لها أو أن يكون  
 المهر دون مهر المثل فلا يحد عاضلا ولا يجوز للقاضي أن يزوجها

تامة نفذ ولا ينقض — انظر مادة ( ٤٢ )

ومتى ثبتت الولاية للحاكم فله أن يزوجه ممن شاء . واستثنوا من ذلك تزويجها لنفسه ولاصوله كأبيه وفروعه كابنه وابن ابنه وإن سفل فانه لا يجرز كما اذا باع مال اليتيم لنفسه أو لأحد من هؤلاء فانه غير جائز . والسبب في ذلك ان فعل القاضي حكم وحكمه لنفسه أو لأحد من هؤلاء غير جائز — انظر مادة ( ٤٣ )

### ❦ الفصل الثاني ❦

( في نكاح الصغير والصغيرة ومن يلحق بهما والكبير والكبيرة المكافين )

قد علمت مما تقدم ان الولاية في الزواج قسمان ولاية اجبار وولاية استحباب فالأولى تكون بالنسبة للصغير والصغيرة ومن يلحق بهما والثانية بالنسبة للكبير والكبيرة المكافين فتمت الولاية لواحد من الاولياء المتقدمين سواء كان أباً أو جداً أو غيرهما وسواء كان عصبة أو غير عصبة وسواء كان قريباً أو غير قريب جاز له أن يزوج الصغير والصغيرة بكراً كانت أو ثيباً والمجنون والمجنونة والمعتوه والمعتوهة جبراً يعنى رضى كل واحد منهم بهذا الزواج أو لم يرض لأن كلا من ذكر ناقص العقل أو فاقده فلا

( مادة ٤٢ ) اذا استوي وليان في القرب فأبهما تولى النكاح بشروطه جاز سواء أجازاه الآخر أو لم يجرزه

( مادة ٤٣ ) لا يجوز للحاكم الذي له ولاية الانكاح ان يزوج اليتيمة التي لا ولي لها من نفسه ولا من اصوله وفروعه

يهتدى الى الصالح له فجعل الشارع الولي ناظرا لمصالحهم فحتى رأى المصلحة  
 في شيء فعمله ولا فرق بين ان يكون الجنون او العتة اصليا كأن بلغ كل من  
 الصغير والصغيرة مجنونا أو معتوها ، أو طارثا كانت بلغ كل منهما عاقلا  
 ثم طرأ عليه الجنون او العتة بعد ذلك غير أنه في الحالة الاولى لم تنقطع  
 الولاية لانها كانت موجودة في حال الصغير واستمرت ببلوغ كل منهما غير  
 صالح لتوليته شؤون نفسه وفي الحالة الثانية تنقطع الولاية بالبلوغ عاقلا لزوال  
 السبب الموجب لها وهو قصر العقل ثم تعود بطرق ما يوجبها ولكن لا تعود  
 الا اذا استمر شهرا على ما هو المعتبر — انظر مادة ( ٤٤ )

والأولياء ليسوا في حكم واحد بالنسبة لتزويج الصغير والصغيرة ومن  
 يلحق بهما بل هم منقسمون الى قسمين الأول الأصل المذكر العصبية وهو  
 الأب والجد الصحيح وإن علا والفرع المذكر أيضا وهو الابن وابن الابن  
 وإن سفل . الثاني غير من ذكر ولو كان الحاكم وكل من القسمين له حكم  
 يخصه . ويأباه أنه اذا ولي واحد من القسم الأول عقد الزواج بأن ولي الأب  
 أو الجد عقد زواج الصغير والصغيرة ومن يلحق بهما عند عدم الابن أو  
 ولي الابن عند وجوده عقد زواج من يلحق بهما فهناك حالتان لكل منهما  
 الاولى ان يكون كل منهما غير معروف قبل العقد بسوء الاختيار مجانة وفسقاً  
 الثانية ان يعرف بسوء الاختيار سواء كان آتيا من جهة المجانة أو الفسق

---

( مادة ٤٤ ) للأب والجد وغيرهما من الأولياء ولاية انكاح الصغير والصغيرة  
 بشروطه جبراً ولو كانت ثيباً وحكم المعتوه والمعتوهة والمجنون والمجنونة شهراً كاملاً  
 كالصغير والصغيرة

والمأجن هو الذي لا يبالي بما يصنع وبما قيل له

ففي الحالة الاولى يصح الزواج وينفذ ويلزم بمعنى انه لا يثبت خيار فسخ هذا العقد عند البلوغ في حالة الصغر والافاقة في حالة الجنون والعته في جميع الصور التي تتأني هنا وهي أربع . الاولى ان يكون الزوج كفوًا والمهر مهر المثل . الثانية ان يكون الزوج كفوًا والمهر أقل من مهر المثل . الثالثة أن يكون الزوج غير كفء والمهر أكثر من مهر المثل . الرابعة أن يكون الزوج غير كفء والمهر أقل من مهر المثل أو مساو له

وكل من النفاذ واللازم ظاهر في الصورة الاولى لظهور المصلحة حيث كان الزوج كفوًا والمهر مهر المثل وأما في باقي الصور فكان الظاهر في أول الامر الجواب بعدم الصحة لعدم المصلحة ولكن بأمعان النظر نجد ما قالوه موافقاً للصواب لان وراء الكفاءة والمهر مقاصد أخرى في النكاح من سوء الخلق وحسنه ولطافة العشرة وغلظها وكرم الصحبة ولؤمها وتوسيع النفقة وتقديرها وهذه المقاصد أهم من الكفاءة والمهر في نظر العقلاء فكل من الاصل والفرع المتقدمين يجدها جداً بليغاً وينظر نظراً صائباً بما عنده من وفور الشفقة في اختيار الالهم وتقديمه على المهم خصوصاً وأنه لم يعرف بسوء الاختيار فهو لا يقدم على عمل من الاعمال الا بعد التدبر والتفكير فيما يترتب عليه ومثل الزوجة في هذه الصور الزوج لانه كما يجوز اللاب والجد والابن ان يزوج الانثى التي له الولاية عليها غير كفء او بأقل من مهر المثل يجوز له ايضا ان يزوج المذكور بامرأة اقل . منه أو بأكثر من مهر مثلها ولا فرق

في النقص الذي يحصل في مهر المثل بالنسبة للأنثى والزيادة التي تحصل فيه بالنسبة للذكر بين ما إذا كان الغبن يسيراً أو فاحشاً فالغبن اليسير هو الذي يدخل تحت تقويم المقومين والغبن الفاحش هو الذي لا يدخل تحت تقويم المقومين — انظر مادة ( ٤٥ )

وأما في الحالة الثانية وهي التي عرف كل منهم بسوء الاختيار قبل العقد بحجامة أو فسقا فلا يصح العقد إلا في الصورة الأولى وهي ما إذا كان الزوج كفوًا والمهر مهر المثل لأن المصلحة ظاهرة بخلاف الصور الباقية فإنه لا يمكننا تصحيح العقد فيها لأن الأسباب التي بنيت عليها صحة العقد في الحالة الأولى وهي ما إذا لم يعرف كل منهم بسوء الاختيار قبل العقد منتفية ولذا لو كان سكران وزوج بنته من فاسق أو شرير أو فقير أو ذى حرفة دنيئة لم يصح العقد أصلاً لأنه حال السكر لا يهتدى إلى ما قلناه — انظر مادة ( ٤٦ )

وان ولي واحد من القسم الثاني عقد الزواج وهو غير الأب أو الجد وأن علاً وابن وأن سفلاً ولو كان الأم أو القاضى بأن زوج الأخ أخته أو زوجت المرأة بنتها أو القاضى اليتيم التي لولى لها من الأقارب فلا يصح

( مادة ٤٥ ) إذا ولي الأب أو الجد بنفسه نكاح الصغير والصغيرة ومن يلحق بهما من غير المكافين وكان غير معروف قبل العقد بسوء الاختيار بحجامة وفسقا لزم النكاح بلا خيار لهما بعد البلوغ ولو كان النكاح بغبن فاحش زيادة في المهر الذي دفعه الصغير ونقصاً في مهر الصغيرة أو كان الزوج غير كفء لها — والمجنونة إذا زوجها أبها الذي هو وليها بغبن فاحش في المهر أو بغير كفء لزمها النكاح ولا خيار لها بعد افاقتها ( مادة ٤٦ ) لو كان الأب أو الجد مشهوراً قبل العقد بسوء الاختيار بحجامة وفسقا وزوج صغيره أو صغيرته بغبن فاحش في المهر أو بغير كفء فلا يصح النكاح أصلاً

العقد أصلاً إذا كان الزوج غير كفء سواء كان المهر أقل من مهر المثل أو مساوياً له أو أكثر أو كان الزوج كفئاً والمهر أقل من مهر المثل وكان الثمن فاحشاً إذا اليسير مغتفر . ويصح الزواج وينفذ غير لازم إذا كان الزوج كفئاً والمهر مهر المثل ويترتب على كون العقد غير لازم في هذه الصورة ثبوت الخيار في امضاء هذا العقد وفسخه لكل من الصغير والصغيرة عند البلوغ أو الإفاقة ولو بعد الدخول فإن كان كل من الصغير والصغيرة يعلم بهذا الزوج قبل البلوغ ثبت له الخيار عند البلوغ وإن لم يعلم به قبل البلوغ ثبت له الخيار وقت العلم به لأنه لا يتصور ثبوت الخيار في شيء قبل العلم به فأثبتناه عند تصوره وهو وقت العلم . فقد علم من هذا أنه عند ما يتولى أحد من القسم الثاني الزواج يصح وينفذ ولا يلزم في الحالة الأولى المتقدمة وهي ما إذا كان الزوج كفئاً والمهر مهر المثل ولا يصح أصلاً في باقي الصور لأن تصرفهم لا ينفذ إلا إذا كانت فيه مصلحة وهي ليست موجودة في هذه الصور فلا ينفذ العقد والدليل على ثبوت الخيار لها بعد البلوغ في الصورة الأولى ما روى من أنه عليه الصلاة والسلام زوج أممة بنت حمزة وهي صغيرة لسلمة بن أبي سلمة وهي بنت عمه وقال « لها الخيار إذا بلغت » ولأن العقد صدر ممن هو قاصر الشفقة لأن أصل الشفقة موجود ولكنها قاصرة عند المقابلة بشفقة الأب والجد فيتطرق الخلل إلى المقاصد فيثبت لها الخيار فلوجود أصل الشفقة نفذناه في الحال ولتصورها أثبتنا لها الخيار في المال ليزال الضرر لو كان فيه ضرر ويضاف إلى اختيارها إلى نفسها إذ الشخص ينظر في شؤون نفسه أكثر من غيره فيبرأ الأولياء عن عهدة اليتامي بخلاف الأب والجد لأنهما وإفرا الشفقة

تماماً الولاية فلا تحتاج الى اثبات الخيار وعلى هذا من يلحق بالصغير والصغيرة  
اذا زوجه الاب أو الجد أو الابن فلا خيار له بعد الافاقة وان زوجه غيرهم  
ثبت له الخيار بعدها — انظر مادة ( ٤٧ )

فقد بان مما تقدم انه متى زوج الصغير أو الصغيرة غير الاب والجد  
من كفء وبمهر تام صح العقد ولكن لكل واحد منهما الخيار اذا بلغ ان شاء  
أقام على النكاح وان شاء فسخ العقد فان اختار كل منهما بقاء العقد فلا  
كلام وان اختار الفسخ فلا يفسخ العقد بمجرد اختياره له بل لابد من أن  
يرفع الامر للقاضي ليفسخ العقد اذا لم يوجد مسقط للخيار بان صدر منه ما  
يدل على الرضا صراحة أو دلالة

ويترتب على عدم فسخ هذا العقد الا بحكم القاضي أنه اذا مات أحد  
الزوجين بعد البلوغ واختيار الفسخ ولكن قبل تفريق القاضي ورثه الآخر  
لان أصل العقد صحيح والزوجية قائمة لم تزل لعدم القضاء الذي هو شرط في  
ازالتها ويترتب عليه أيضاً لزوم كل المهر في هذه الحالة اذا مات أحد الزوجين  
لان الزوجية ما دامت قائمة ومات أحد الزوجين ولو قبل الدخول يتأكد بها  
لزوم كل المهر والزوجية هنا قائمة ما دام القاضي لم يفرق بينهما فيتأكد لزوم  
كل المهر فاذا مات الزوج أخذت المرأة كل المهر من تركته واذا ماتت  
الزوجة أخذت ورثتها المهر من الزوج بعد اسقاط ما يخصه منه لانه من

---

( مادة ٤٧ ) اذا كان المزوج للصغير والصغيرة غير الاب والجد ولو للقاضي فلا  
يصح النكاح أصلاً بغير كفء أو بفن فاحش في المهر ويصح بالكفء وبمهر المثل  
ولكل منهما اذا لم يرض بالنكاح ولو بعد الدخول خيار فسخه بالبلوغ أو العلم به بعده



## ضمن الورثة

وانما اشترط القضاء في فسخ النكاح بخيار البلوغ لان في أصله ضعفا اذ هو لدفع ضرر خفي وهو تمكن الخلل بسبب قصور شفقة المهر ووج ولذا يشمل المذكر والمؤنث لأن قصور الشفقة موجود بالنسبة اليهما واذا كان الضرر خفيا يتوقف على القضاء كالرجوع في الهبة ومثل الصغير والصغيرة من يلحق بهما فان له الخيار بعد افاقته — انظر مادة (٤٨)

والشخص الذي له الخيار بالبلوغ اما ان يكون مذكرا أو أنثى والاني اما أن تكون وقت البلوغ بكرا أو ثيبا فان كانت بكرا واختارت فسخ النكاح فلا بد من الاشهاد على ذلك فوراً بأن تحضر شاهدين ان لم يكونا موجودين وتقول لهما بلغت الآن فاشهدا أني فسخت عقد زواجي لفلان الذي باشره أنثى او عهى مثلاً . ولكن محل ذلك اذا كانت عالة بالزواج قبل البلوغ أو علمت به وقته فان لم تكن عالة بالزواج قبل البلوغ ولا وقته يثبت لها الخيار وقت علمها به ولو كان بعد البلوغ لأن وقت علمها ينزل منزلة البلوغ لعدم تمكنها من الخيار قبل العلم والولي ينفرد به فعذرت فان لم تختتر نفسها وقت البلوغ أو وقت العلم بالزواج وتشهد بل سكتت عن اختيار نفسها مختارة بطل خيارها فليس لها أن تختار بعد ذلك ولو ادعت أنها كانت جاهلة بثبوت هذا الخيار

---

(مادة ٤٨ ) اذا بلغ الصغير والصغيرة واختارا فسخ النكاح الذي باشره غير الاب والجد لزمهما أن يرفعا الامر الى الحاكم بفسخ النكاح اذا لم يوجد مسقط للخيار فاذا مات أحد الزوجين قبل ان يفسخ الحاكم النكاح يرثه الآخر وان لم كل المهر للمرأة او لورثتها

لها وعند ما علمت اختارت نفسها أو ادعت أنها تعلم بثبوته لها ولكن قالت لا أعلم انه يشترط على الفور بل هو ثابت لى متى أردت لم يقبل عذرها لانها مطالبة بمعرفة أحكام الشرع والدار دار العلم فلم تعذر بالجهل لان الجهل بالأحكام الشرعية في دار الاسلام لا يعد عذرا الا اذا كان المعتذر قريب عهد بالاسلام أو نشأ في قرية بعيدة عن العلماء ويلزم كل شخص أن يعرف أحكام شريعته التي هو منتم اليها بلا فرق بين المذكر والمؤنث خصوصا ما يخصه منها وبيع بالمرء أن ينتسب لدين من الأديان ولا يدري ما فيه من الأحكام ومضى أشهدت على اختيارها نفسها ساعة البلوغ أو ساعة علمها بالنكاح فلا يضر تأخيرها رفع الأمر الى الحاكم بل تبقى على خيارها وإن طال الزمن إلا اذا وجد منها بعد الاختيار ما يدل على الرضا — انظر مادة ( ٤٩ )

وان كانت ثيبا وقت البلوغ ولم تحتقر نفسها بل سكنت ساعة البلوغ أو ساعة علمها بالزواج ان كانت غير عالمة به قبل البلوغ فلا يبطل خيارها بالسكوت وإنما يبطل بالرضا صراحة أو دلالة فالصريح كأن تقول اخترت البقاء مع

( مادة ٤٩ ) الزوجة التي لها خيار الفسخ بالبلوغ اذا بلغت وهي بكر واختارت فسخ النكاح ينبغي لها أن تبادر باختيار نفسها وتشهد على ذلك قورا حال البلوغ ان كانت عالمة بالنكاح قبله أو عنده أو حال علمها ان لم تكن عالمة به وقت البلوغ فان سكنت عن اختيار نفسها مختارة عالمة بأصل النكاح يبطل خيارها بالسكوت ولا يقبل عذرها اذا اعتذرت بجهلها الخيار أو الوقت الذي يكون لها الخيار فيه ومضى أشهدت على اختيارها نفسها ساعة البلوغ أو ساعة علمها بالنكاح فلا يضر تأخيرها رفع امرها الى الحاكم بل تبقى على خيارها وإن طال الزمن ما لم يوجد منها ما يدل على الرضا

زوجي الذي زوجنيه أخى أو عمى مثلاً أو رضيت بهذا العقد والرضا دلالة  
كطلب مهرها إذا كان قبل الدخول أو تفقها أو دخول الزوج بها وهي  
راضية لا مكرهة . ومثل الثيب فيما ذكرناه الغلام فلا يبطل خياره بسكوته  
وقت بلوغه أو وقت العلم ولو بعد البلوغ وإنما يبطل خياره بإفصاحه بالرضا أو  
بوقوع ما يدل عليه كدخوله بالزوجة أن بلغ قبل الدخول أو وطئها أن كان  
بعد الدخول أو دفعه المهر أن كان قبل الدخول

وإنما كان السكوت دليلاً على الرضا في حق البكر لا الثيب والغلام  
لأن البكر تستحي . من اظهار الرغبة في الزواج ولكنها لا تستحي من الرد  
فيكون سكوتها دليلاً على ما يحول الحياء بينها وبينه والحياء في الثيب غير  
متوفر لقلته بالممارسة فلا مانع من النطق في حقها فلا يكتفى بغيره ومثلها الغلام  
وهو غير خاف على أحد — انظر مادة (٥٠)

وكل هذه الأحكام خاصة بالصغير والصغيرة ومن يلحق بهما المال الكبير  
والكبيرة الحران المكفنان فلها أحكام تخصهما . فالحر البالغ العاقل له أن يتزوج  
بنفسه ولو كان سفيهاً أى مبدراً لماله على خلاف مقتضى الشرع والعقل فلا  
يشترط في صحة العقد الولي بل عقده صحيح نافذ لازم ولو كانت الزوجة التي  
تزوجها أقل منه شرفاً أو كان المهر الذي دفعه اليها أكثر من مهر مثلها فلا

( مادة ٥٠ ) إذا بلغت الزوجة التي لها الخيار وهي ثيب وسكتت عن اختيار  
نفسها ساعة البلوغ أو ساعة علمها بالشكاح أن كانت غير عاتمة به قبل البلوغ فلا يبطل  
خيارها بالسكوت وإنما يبطل بالرضا صراحة أو دلالة وكذلك الغلام لا يبطل خياره  
بسكوته بل بإفصاحه بالرضا أو بوقوع ما يدل عليه

اعتراض لا أحد من الأولياء عليه لأن العار لا يلحقهم بهذا العمل ، وأما الحرية  
 المكلفة فلا بد فيها من التفصيل بالنسبة للولي والمهر والزواج الذي تزوجت به  
 وبيان ذلك أن الحرية المكلفة إما أن يكون لها ولي أم لا فإن كان لها ولي فأما  
 أن يكون عصبة أو غير عصبة ولا يخفى عليك أن الولاية هنا ولاية استجباب  
 لا ولاية اجبار وعلى كل فاما أن تزوج نفسها بكف ، وبمهر المثل أو بكف ،  
 والمهر أقل من مهر المثل أو من غير كف مطلقا أي سواء كان المهر أقل من  
 مهر المثل أو مساويا له أو أكثر فإن تزوجت نفسها بكف ، وبمهر المثل صح العقد  
 نافذا لازما سواء كان لها ولي أو لم يكن وسواء كان الولي عصبة أو غير عصبة  
 لأنه إذا لم يكن لها ولي فالأمر ظاهر وإن كان فلا وجه للاعتراض عليها فيما  
 فعلت لأن الاعتراض إنما يكون عند لحوق العار لهم بفعلها وفعلها هذا حسن  
 إذ الموضوع أن الزوج كف ، والمهر مهر المثل — انظر مادة ( ٥١ )

وإن تزوجت نفسها بكف ، ولكن المهر أقل من مهر المثل فإن كان لها  
 ولي عاصب ورضي بذلك قبل العقد أو بعده صح نافذا لازما أيضا كما في  
 الصورة الأولى لأن المهر في الابتداء حق الولي والمرأة وقد اسقط كل منها  
 حقه فلا اعتراض عليه وإن لم يرض بذلك صح العقد نافذا غير لازم إذ له  
 الاعتراض على الزوج قائلًا له إما أن تنم لها مهر المثل وإما أن أرفع الأمر  
 إلى القاضي ليفسخ العقد فإن تم الزوج المهر فيها والا فللولي العصبة الأمر

( مادة ٥١ ) لاجر البائع الماقل الزوج ولو كان سفيها فلا توسط ولي والحرية  
 المكلفة أيضا أن تزوج نفسها بالولي بكر كانت أو ثيبا ويتفد نكاحها ويلزم إذا كان  
 الزوج الذي تزوجت به كفوًا لها وكان المهر مهر مثاها

الثاني وهو رفع الأمر إلى القاضي لفسخ العقد  
 وإذا كان لها ولي غير عاصب أو لم يكن لها ولي أصلاً صح العقد نافذاً  
 لازماً أيضاً لأنه إذا لم يكن لها ولي فالمهر حقها فلها أن تسقط منه ما شاءت  
 وإن كان لها ولي غير عاصب فلا يلحقه عار بنقصان المهر فلا يثبت له حق الاعتراض  
 وإن تزوجت نفسها بغير كفء ولو كان المهر أكثر من مهر المثل فإن  
 لم يكن لها ولي أصلاً أو كان لها ولي غير عاصب صح العقد بلا اعتراض أحد  
 عليه لأنه عند عدم الولي تكون الكفاءة حقها فقط وقد أسقطتها فتسقط  
 والولي غير العاصب لا يلحقه العار بتزويجها بغير الكفء مثل ما يلحق العاصب  
 فلا حق له في الكفاءة . وإن كان لها ولي عاصب فإن رضى قبل العقد بتزويجها  
 بغير الكفء صح أيضاً لأن الكفاءة حقها وقد أسقط كل منهما حقها فيسقط  
 وإن لم يرض قبل العقد فلا يصح الزواج أصلاً وإن رضى بعده لأن العقد  
 وقع باطلاً وباطل لا تلحقه الإجازة وإنما تلحق الصحيح الموقوف - انظر  
 مادة (٥٢)

ويترتب على كون تزويج الكبيرة المكلفة خالص حقها أنها هي التي

( مادة ٥٢ ) إذا تزوجت الحرة المكلفة بلا رضا وليها بأقل من مهر المثل صح  
 العقد وللولي إذا كان عاصب حق الاعتراض على الزوج حتى يتم مهر المثل إن رضى أو  
 يفسخ الحاكم النكاح وإذا تزوجت بغير كفء لها بلا رضا وليها العاصب صراحة قبل  
 العقد فالنكاح غير جائز أصلاً ولا ينفع رضا الولي بعد العقد وإذا لم يكن لها ولي عاصب  
 وتزوجت نفسها من غير كفء أو كان لها ولي ورضى بزواجها بغير الكفء فالنكاح صحيح

تباشر عقد زواجها بنفسها أو تأمر من يقوم مقامها في ذلك وحينئذ لا تجبر على النكاح سواء كانت بكرًا أو ثيبًا بل إذا أراد الولي تزويجها فلا بد لنفاذ هذا العقد عليها من استئذانها أي طلب الاذن منها وحصول الرضا منها بذلك وإن زوجها بالفعل قبل الاستئذان فلا ينفذ هذا العقد عليها أيضًا إلا إذا رضيت به وإجازته ولكن الرضا يختلف بحسب البكارة والثبوتة والمستأذن وبيانه أنها إن كانت بكرًا فاما أن يكون الذي استأذنها الولي القريب أو من يقوم مقامه أو الولي البعيد - فإن استأذنها الولي القريب قبل العقد بأن كان لها أب وجد والذي استأذنها هو الأب أو وكل شخصًا بالنيابة عنه في استئذانها أو أرسل شخصًا يستأذنها وأخبرها كل منهم بالزوج وبالمهر فرضيت صريحًا بأن قال لها الأب أريد أن أزوجه لك فلان بمهر كذا فقالت في محله أو نعم الزوج الذي اخترته مثلاً أو لم تصرح ولكن وجد منها ما يدل على الرضا سواء كان تبسماً أو ضحكاً أو بكاءً أو غيرها والممول عليه في الضحك والبكاء قرائن الأحوال فإن الضحك قد يكون سروراً وقد يكون استهزاء والبكاء قد يكون للسخط وقد يكون أسفاً على فرقة الأهل ومما يدل على الرضا في جانب البكر سكوتها عند الاستئذان مختارة كان كل هذا توكيلاً له بالزواج فله أن يزوجه من الزوج الذي عينه لها بالمهر الذي سماه أيضاً - وإن زوجها الولي القريب بالفعل ثم أخبرها هو بهذا العقد وبالزوج وبالمهر أيضاً أو وكل أو أرسل شخصًا ليخبرها أو كان شخص حاضر العقد فتوجه إليها وأخبرها بدون وكالة ولا إرسال من الولي القريب وكان هذا الشخص عدلاً وهذا هو المسمى بالفضولي فرضيت صريحاً أو وجد منها ما يدل على الرضا ولو

السكوت كان هذا اجازة للعقد الذي حصل .

ولا يكون سكوتها عند الاستئذان رضا إلا اذا كان الاستئذان كاملا بأن يسمى لها الزوج على وجه تقع لها به المعرفة ويسمى لها المهر . أما الاول فلا بد منه لتظهر رغبته فيها أو رغبته عنها فلو قال أزواجك من رجل فسكتت لا يكون اذنا فلو سمي فلاناً أو فلاناً فسكتت فله أن يزوجهما من أيهما شاء . وأما الثاني وهو تسمية المهر فلأن رغبته تختلف باختلاف الصداق في القلة والكثرة وإن كان الذي استأذنها هو الولي البعيد بأن كان لها أخ شقيق وأخ لأب فاستأذنها الأخ لأب وعين لها الزوج والمهر أو استأذنها أجنبي فلا بد من إفصاحها بالرضا أو بوقوع ما يدل عليه منها كطلبها المهر مثلاً ولا يعد سكوتها في هذه الحالة رضا لأن هذا السكوت قد يكون لقلة الالتفات إلى كلامه اذ هناك من هو أولى منه فلم يقع دلالة على الرضا لأنه يحتمل الاذن والرد والاكتفاء بمثله في الدلالة للحاجة ولا حاجة في حق غير الاولياء لأنه فضولي ولا في حق ولي غيره أحق منه لعدم الالتفات إلى كلامه بخلاف ما إذا كان المستأذن رسول الولي القريب لأنه قائم مقامه — انظر مادة ( ٥٣ )

( مادة ٥٣ ) لا تحجب الحرة البالغة على النكاح بكراً كانت أو ثيباً بل لا بد من استئذانها واستئذانها فإن كانت بكراً واستأذنها الولي القريب أو وكيله أو رسوله قبل تزويجها أو زوجها الولي وأخبرها هو أو وكيله أو رسوله أو فضولي عدل وعلمت بالزوج وبالمهر فسكتت عن رده مختارة لا مكرهة أو تبست أو ضحككت غير مستهزئة أو بكت بلا صوت فذلك اذن في صورة استئذانها قبل العقد واجازة بعده وإن استأذنها غير القريب من الاولياء وعين لها الزوج والمهر فسكتت أو تبست أو ضحككت أو بكت فلا يعد ذلك منها رضا بل لا بد من الإفصاح بالرضا أو من وقوع ما يدل عليه منها

وان كانت ثيبا فلا يكتفى منها بالسكوت أو الضحك أو التبسم سواء كان المستأذن أو المخبر هو الولي القريب أو البعيد بل لابد أن تعرب عن نفسها مفسحة برضاها أو يقع منها ما يدل عليه وإنما كان السكوت دليلا على الرضا بالنسبة للبكر لا للثيب لقوله عليه الصلاة والسلام «البكر تستأمر في نفسها فان سكنت فقد رضيت والثيب تشاور» والمشاورة عبارة عن طلب الرأي بالاشارة الى الصواب وذلك لا يكون الا بالنطق ولان السكوت صار رضا بالنسبة للبكر لتوفر الحياء لان لها عند الاستئجار جوابين «لا» و«نعم» فيكون سكوتها دليلا على الجواب الذي يحول الحياء بينها وبينه وهو «نعم» لما فيه من اظهار الرغبة في الرجال . والحياء في الثيب غير متوفر لقلته بالممارسة فلا مانع من النطق في حقها أو وجود ما يدل على الرضا غير السكوت — انظر مادة ( ٥٤ )

وما دامت الجلدة الرقيقة موجودة في المحل المعلوم فهي بكر تسرى عليها أحكام الابكار بالنسبة للزواج وغيره فان زالت هذه الجلدة الرقيقة التي يسمونها عذرة فان كان زوالها بتعديس وهو طول المكث من غير تزويج أو بوثبة أي نطة وهي الونوب من فوق أو بحیضة بأن نزل عليها دم الحيض بكثرة فزال عذرتها أو بجراحة في المحل المعلوم لداع من الدواعي فهي بكر حقيقة وحكما اذ البكر هي التي يكون مصيبتها أول مصيب وهذه كذلك مشتق من الباكورة وهي أول الثمار أو من البكرة وهي أول النهار ومثل من زالت بكارتها بهذه العوارض المرأة التي فرق بينها وبين زوجها بعنة

( مادة ٥٤ ) البالغ الثيب اذا استأذنها الولي بسيدا كان أو قريبا فسكتت فلا يكون سكوتها رضا بل لابد أن تعرب عن نفسها مفسحة برضاها أو يقع منها ما يدل عليه



فإذا تزوج رجل امرأة ووجدته عتيقاً وزفت أمرها إلى القاضي وفرق بينهما بعد  
اجراء ما يلزم اعتبرت بكراً لما تقدم وكذلك المرأة التي تزوجت برجل وفسخ  
العقد بينهما قبل الدخول أو طلقها أو مات عنها قبل الدخول أيضاً ولو كان  
بعد الخلوة الصحيحة فكل هؤلاء أبكار حقيقة وحكما حتى لو قال رجل  
أوصيت لأبكار بنى فلان بثلاث مالى استحق جميع من ذكر لأنهن أبكار  
حقيقة والزائل انما هو العذرة لا البكارة. وأما إذا زالت عذرتها بالزنا فإن اشهر  
حالها بان خرجت وأقيم عليها الحد أو صار الزنا عادة لها بأن تكرر فلا بد من  
القول فان لم تحد أو لم يتكرر فهي بكر حكماً لان الناس عرفوها بكراً والشرع  
جعل السكوت رضا بعلة الحياء وإذا وجدت العلة يترتب الحكم عليها. ومثل  
هذه من زالت بكارتها بوطء بشبهة كما إذا زفت امرأة لرجل وقيل له هي  
زوجتك فدخل بها وتبين الحال بعد ذلك ففرق بينهما أو بشكاح فاسد فانها  
تكون ثيباً حقيقة فلا يكون سكوتها إذا بل لا بد من النطق أو ما يدل على  
الرضا غير السكوت لعدم الحياء هنا ولان الشرع أظهر هذا الوطء حيث علق  
به أحكاماً من لزوم العدة والمهر وثبوت النسب — انظر مادة ( ٥٥ )

وقد علمت مما تقدم ان الغرض من الزواج التناسل وهذا لا يكون الا  
بالوطء فإذا كانت الزوجة مطيقة سلمت الى الزوج عند طلبه فان كانت صغيرة

---

( مادة ٥٥ ) من زالت بكارتها بباطل أو تعيس فهي بكر حقيقة كمن فرق  
بينها وبين زوجها بعنة أو فسخ أو طلاق أو موت بعد خلوة قبل وطء ومن زالت  
بكارتها بزنا فهي بكر حكماً ما لم يتكرر منها أو تحد فإن تكرر منها أو لم يتكرر وحدث  
فهي ثيب كالموطوءة بشبهة أو بشكاح فاسد

لا تطبق الوطء وطلبها الزوج فلا يجبر وليها على تسليمها له سواء كان أباً  
أو غيره ومع ذلك فله طلب ما يستحق من مهرها من الزوج لانه وجب  
بالمقد فان اتفقا على انها لا تطبق الوطء فيها وان اختلفا بان قال الزوج انها  
تطبقه وأنكر الأب ذلك فلا بد من حكم بينهما وحينئذ يمين القاضى من يثق  
بين من النساء ويأمرهن بالكشف عليها ويأخذ بما يقن فان وافقن الولي فلا  
يأمره بتسليمها وان وافقن الزوج أمر الولي بالتسليم . ولا يعتبر السن لانه  
من الجائز أن تكون بنت تسع تطبق الوطء لسلامة بنيتها من كل الامراض  
وأخرى في هذا السن نحيفة لا تطبقه — انظر مادة ( ٥٦ )

## الباب الخامس

### ﴿ في الوكالة بالنكاح ﴾

لما كانت الوكالة نوعاً من الولاية من حيث أن تصرف الوكيل ينفذ  
على الموكل كتصرف الولي ينفذ على المولى عليه ناسب أن تذكر الوكالة بالنكاح  
عقب الولي . والتوكيل هو اقامة الغير مقام نفسه في تصرف جائز معلوم ممن  
يملكه . فيؤخذ من هذا التعريف أن كل شخص يملك تصرفاً من التصرفات له  
أن يتولاه بنفسه وله أن يوكل غيره فيه وكل شخص لا يملك تصرفاً ليس له

( مادة ٥٦ ) لا تسلم الزوجة الصغيرة لزوج حتى تطبق الوطء ولا يجبر الأب  
على تسليمها وله طلب ما يستحق من مهرها من الزوج فان زعم الزوج انها تطبقه وأنكر  
الأب ذلك فعلى الحاكم أن يأمر من يثق بين من النساء بالكشف عليها فان كان بصلاحيتهما  
للرجال يأمر أباهما بتسليمها والا فلا ولا عبرة بالسن

أن يوكل غيره فيه لأن الولاية المتعدية فرع الولاية القاصرة فإذا كانت الأولى غير موجودة فلا يتأتى وجود الثانية . ويترب على هذا أن الشخص متى كان عاقلاً بالغاً سواء كان مذكراً أو أنثى يجوز له أن يوكل غيره بتزويجه لأن له أن يتولاه بنفسه وكذلك الولي سواء كان أباً أو جدياً أو غيرها فإن له أن يوكل غيره بتزويج من له الولاية عليه سواء كان صغيراً أو ملحقاً به لأن له أن يتولى العقد بنفسه . وإن الشخص متى كان صغيراً أو ملحقاً به فلا يجوز له أن يوكل غيره بتزويجه لأنه ليس له أن يزوج نفسه فلا يوكل غيره إذ الولاية المتعدية فرع عن الولاية القاصرة وهذه غير موجودة فلا يتأتى وجود الثانية —  
انظر مادة ( ٥٧ )

ولا يشترط أن يكون التوكيل بالكتابة بل يصح أن يكون كتابةً وإن يكون مشافهةً ولا يشترط لصحة التوكيل الإشهاد عليه فإذا وكل شخص غيره في التزويج أو في غيره ولم يشهدا على هذا التوكيل ففعل الوكيل الموكل فيه جاز على الموكل وإنما يستحب الإشهاد عليه خوفاً من جحود التوكيل فيحصل النزاع فإذا كانت هناك شهود أمكن المدعى إثبات التوكيل بها بخلاف ما إذا لم يشهدا فإنه لا يتأتى إثبات التوكيل بالينة . انظر مادة ( ٥٨ )

( مادة ٥٧ ) يجوز للزوج والزوجة أن يتوليا عقد نكاحهما بأنفسهما وأن يوكلأ به من شاء إذا كانا حريين عاقلين بالغين وللولي أبا كان أو غيره أن يوكل بنكاح من له الولاية عليهم من الصغار ومن يلحق بهم  
( مادة ٥٨ ) يصح التوكيل بالنكاح شفاهاً وبالكتابة ولا يشترط الإشهاد عليه ، لصحته بل لحشية الجحود والنزاع

ولا يجوز للوكيل بالزواج أن يوكل غيره بل هو الذي يتولى العقد بنفسه سواء كان الموكل له هو الزوج أو الزوجة لأن الموكل رضى برأيه لا برأى غيره فليس له أن يقيم غيره مقامه حتى إذا وجد من الموكل رضا بغير رأى الوكيل جاز للوكيل أن يوكل سواء كان هذا الرضا صراحة أو دلالة فالصريح كما إذا قال رجل لآخر وكتبتك في أن تزوجني فلانة ولك أن توكل فلانا أولئك أن توكل من شئت في الحالة الأولى ليس له أن يوكل غير فلان المعين لعدم رضاه برأى غيره وفي الحالة الثانية له أن يوكل من شاء لتفويض الأمر إلى مشيئته فكل شخص وكله فقد شاء توكيله فيصح والدلالة كأن يقول له وكتبتك في أن تزوجني فلانة وفوضت الأمر إلى رأيك في كل ما تفعله فتوكيله غيره في هذه الحالة صحيح أيضا لأنه من ضمن أفعاله التي رضى بها الموكل فيصح — انظر مادة ( ٥٩ )

فإذا ولى الوكيل عقد الزواج فقد انتهت مأموريته فلا يطالب بالحقوق المترتبة عليه لأنه سفير وممبر فقط بخلاف الوكيل في البيع فإن كان وكلا من جهة البائع يطالب بتسليم المبيع وإن كان من جهة المشتري يطالب بالتأمين ومثلها جميع الحقوق المترتبة على عقد البيع

وحينئذ فلا يطالب الزوج الوكيل بتسليمه الزوجة ولا تطالب الزوجة الوكيل بمهرها بمجرد هذا العقد فإن حصل ما يوجب مطالبتها بالمهر غير العقد طوالب به فإن التزم الوكيل للزوجة أو لوليها بدفع المهر سواء كان هذا الالتزام

( مادة ٥٩ ) لا يجوز للوكيل بالتكاح أن يوكل غيره إلا اذن موكله أو موكلته أو بلا تفويض الأمر إلى رأيه

في العقد او بعده وجب عليه ادائه لكن وجوب هذا الاداء لم يكن بالعقد بل بالضمان فان دفع الوكيل المهر وأراد ان يأخذه من الزوج فان اعطاه من غير نزاع فيها وان تأخر عن الدفع اليه فان أذنه باعطائه لازوجة اجبر على الدفع للوكيل لان الوكيل في هذه الحالة صار قاضيا دينه باذنه فلا يكون متبرعا وان كان الزوج لم يأذن له بالاعطاء فلا يجبر على دفعه لانه والحالة هذه يكون متبرعا حيث دفع الدين بلا إذن المدين — انظر مادة ( ٦٠ )

فان ولي الوكيل العقد الذي وكل فيه وكان موافقا لكل ما امره به الموكل لزمه وليس له أن يردّه اصلا فان وكل رجل رجلا آخر في ان يزوجه بنت فلان الفلانية بمائة جنيه مثلا فزوجها له بهذا المبلغ لزمه هذا العقد وليس له تقضيه فان خالف بأن زوجته غير المسماة او زوج المسماة له بمائة وخمسين جنيها مثلا فلا ينفذ هذا العقد بل يكون موقوفا على مشيئة الموكل فان لم يرض به ابطله وان رضى اجازه وسيأتي لك ايضاح بما لا مزيد عليه ان شاء الله تعالى لهذا المقام في مادة ١٤٠ وما بعدها — انظر مادة ( ٦١ )

---

( مادة ٦٠ ) لا يطالب الوكيل بتسليم الزوجة للزوج ولا بمهرها الا اذا ضمنه لها فان ضمنه وجب عليه ادائه وليس له الرجوع به على الزوج الا اذا كان الضمان باذنه

( مادة ٦١ ) يشترط لازوم عقد الوكيل وتقرؤه على من وكله موافقة لما امره به فان خالف فلا ينفذ عليه التكليف الا اذا اجازه

## الباب السادس

### ( في الكفاءة )

الكفاءة تعتبر بين الزوجين لاث النكاح يعقد للعمر ويشتمل على اغراض ومقاصد كالأزدواج والصحبة والالفة وتأسيس القرابات ولا ينتظم ذلك عادة الا بين الاكفاء. والكفاءة تعتبر من جانب الرجل لا من جانب المرأة لان الشريفة تأتي أن تكون مستفرشة للخصيس فلا بد من اعتبارها من جانبها بخلاف جانبها لان الزوج مستفرش فلا تغيظه دناءة المرأة

والكفاءة حق الولي وحق المرأة فلو اسقط كل منهما حقه فالامر ظاهر ولو اسقط واحد منهما حقه بقي حق الآخر ويترتب على كون الكفاءة حقا انه اذا تزوجت المكفئة بغير كفء برضا وليها العاصب قبل العقد صبح لان كلا منهما اسقط حقه في الكفاءة فيسقط ولو زوجت نفسها من غير كفء بلا رضاه لم يصح العقد لانها وان اسقطت حقا فحقه باق ولو كانت الكفاءة حقا وحدها لصح هذا العقد

واعتيار الكفاءة عند ابتداء العقد فلا يضر زوالها بعده فاذا كان الرجل وقت التزوج كفو للمرأة التي تزوجها ثم زالت الكفاءة بأي سبب من الاسباب الآتية فلا يفسخ العقد بانعدام الكفاءة لانها من الشروط التي يلزم وجودها في اول الامر ولا يشترط استمرارها لما يترتب على اشتراط الاستمرار من الحرج لان بقاء الشخص على حالة واحدة نادر فيلزم على اعتبار

استمرارها فسخ عقود كثيرة ولا يخفى ما فيه من الضرر - انظر مادة (٦٢) -  
وقد علمت مما تقدم انه اذا زوجت المكافئة نفسها بلا رضا وليها العاصب  
قبل العقد او زوج الصغيرة غير الاب والجد من الاولياء او زوجها الاب او  
الجد وهو مشهور بسوء الاختيار قبل العقد يشترط لصحة النكاح ان يكون  
الزوج كفوا للمرأة فان كان غير كفء فلا يصح العقد . والكفاءة معتبرة  
في ستة أشياء وهي النسب ان كانا عربيين اصلا والاسلام والحرية والمال  
والديانة والحرفة سواء كانا عربيين او غير عربيين .

وانما اعتبرت في هذه الاشياء لان التفاخر يقع بها فيما بين الناس فلا بد  
من اعتبارها بالنسب معروف والعربي عند الفقهاء هو من يعرف اتصال نسبه  
الى قبيلة من القبائل والعجمي بخلافه قريش بعضهم ا كفاء لبعض فلا يعتبر  
التفاضل فيما بين قريش وكذا العرب غير قريش بعضهم ا كفاء لبعض ولا  
يكون سائر العرب ا كفاء لقريش . والعجم ليسوا بكفاء للعرب والاصل  
في هذا قوله عليه الصلاة والسلام « قريش بعضهم ا كفاء لبعض بطن بطن  
والعرب بعضهم ا كفاء لبعض قبيلة بقيلة والموالي بعضهم ا كفاء لبعض  
رجل برجل » وانما قال في الموالى رجل برجل لانهم ضيعوا انسابهم فلا  
يفتخرون بها لجعلها عندهم وانما يفتخرون بالاسلام والحرية والحرفة . الخ  
والقرشيان من جمعها اب هو النضر بن كنانة فمن دونه ومن لم ينسب

---

(مادة ٦٢) تعتبر الكفاءة من جانب الزوج لامن جانب المرأة فيجوز ان  
تكون أدنى منه في الشروط المذكورة في المادة الآتية والكفاءة حق الولي وحق  
المرأة واعتبارها عند ابتداء العقد فلا يضر زوالها بعده

الا لأب فوقه فهو عربي غير قرشي والنضر هو الجذ الثاني عشر للنبي عليه  
الصلاة والسلام - انظر مادة ( ٦٣ )

واسلام الاصول معتبر في العجم وأما في العرب فهو غير معتبر فمن  
لأب له في الاسلام من العرب وهو مسلم فهو كفء لمن لها آباء في الاسلام  
لان العرب يتفاخرون بالنسب فيعدون النسب كفواً للنسب آخر وأما العجم  
فقد ضيخوا أنسابهم فمفاخرتهم بالاسلام فمن كان له أب في الاسلام يفتخر  
على من لأب له فيه ولا يمدده كفواً وحيداً لا يكون من أسلم بنفسه من  
العجم كفواً لمن لها أب في الاسلام ومن له أب واحد في الاسلام لا يكون  
كفواً لمن لها أبوان فيه أما من له أبوان في الاسلام فكفء لمن لها آباء فيه  
لان أصل التعريف بالأب وتماحه بالجد فلا يشترط أكثر من ذلك فتبين من  
هذا ان الاسلام معتبر في حق العرب بالنسبة الى الزوج وحده لا الى أبيه  
وجده وفي حق العجم بالنسبة للزوج وأبيه وجده  
والحرية نظير الاسلام فيما ذكرنا بالنسبة للعجم وأما بالنسبة العرب فهي

---

( مادة ٦٣ ) اذا زوجت الحرة المكلفة نفسها بلا رضا وليها العاصب قبل العقد أو  
زوج الصغيرة غير الأب والجد من الاولياء أو زوجها الأب أو الجد وهو ما جن سيء  
الاختيار مشهور بذلك قبل العقد يشترط لصحة النكاح أن يكون الزوج كفواً للمرأة لسبب  
ان كانا عربيين أصلاً واسلاماً ومالاً وصلاً وحرفاً سواء كانا عربيين أو غير عربيين  
فان كان الزوج غير كفء للمرأة في شرط من الشروط المذكورة فالنكاح غير صحيح  
في النذور المتقدمة



لازمة لانه لا يجوز استرقاقهم - انظر مادة ( ٦٤ )

فالمعجم لا يكون كفوًا للعربية ولو كان ذاجاه بأن كان سلطانا أو عالما  
وقال البعض ان كان الحسب والجاه آتين من جهة السلطة فلا يكون كفوًا لها  
وان من جهة العلم كان كفوًا لان شرف العلم فوق شرف النسب ولذا قيل ان  
عائشة أفضل من فاطمة رضي الله تعالى عنهما لكثرة علمها وفوق شرف المال  
أيضا ولذا يكون العالم الفقير كفوًا لبنت الغنى الجاهل - انظر مادة ( ٦٥ )  
وأما الكفاءة في المال فهي عبارة عن أن يكون الزوج مالكا للمهر والنفقة  
حتى أن من لا يملكها أو لا يملك احدها لا يكون كفوًا لان المهر بدل البضع  
فلا بد من ايثائه وبالنفقة قوام الازدواج ودوامه فلا بد منها أيضا والمراد  
بالمهر قدر ما تعارفوا تعجيله لان ما وراءه مؤجل عرفاء والمراد بملكه النفقة أن  
يكون مالكا لنفقة شهر إن كان غير محترف أو يتكسب كل يوم ما يكفيه ان كان  
محترفا ومتى وجد هذان الامران عند الزوج فهو كفء ولو كانت المرأة ذات  
أموال جسيمة وثروة عظيمة - انظر مادة ( ٦٦ )

( مادة ٦٤ ) يعتبر الاسلام بالنظر لزوج وأبيه وجده لا غير فسلم بنفسه ليس  
كفوًا لمسلمة أبوها مسلم ومن له أب واحد مسلم ليس كفوًا لمن لها أبوان مسلمان ومن  
له أبوان في الاسلام كفء لمن لها آباء

( مادة ٦٥ ) شرف العلم فوق شرف النسب فغير العربي العالم كفء للعربية ولو  
كانت قرشية والعالم الفقير كفء لبنت النخعي الجاهل

( مادة ٦٦ ) لا عبرة بكثرة المال في التكاح فمن قدر على المهر المتعارف تعجيله  
ونفقة شهر ان كان غير محترف او قدر على كفاية المرأة بتكسبه كل يوم ان كان محترفا  
فهو كفء لها ولو كانت ذات أموال جسيمة وثروة عظيمة

وأما الديانة فالعرض منها التقوى والزهد والصالح لانها من أعلى المفاخر  
والمرأة تعير بفسق الزوج فوق ما تعير بضعة نسبه فلما كان النسب معتبراً  
كانت الديانة أولى - فلا يكون الفاسق كفواً لصالحة بنت صالح سواء كان  
معلناً بالفسق أم لا وإنما يكون كفواً لفاسقة بنت فاسق أو فاسقة بنت صالح -  
انظر مادة ( ٦٧ )

وانما اعتبرت الحرفة في الكفاءة لأن الناس يتفاخرون بشرف الحرف ويتعبدون  
بدنائتها وهي وإن أمكن تركها يبقى عارها وحينئذ يكون المدار فيها على  
التفاخر والتعير ولذلك كانت معتبرة في المعجم لأن افتخارهم بها لا بالنسب  
بخلاف العرب لأن افتخارهم به لا بها إلا إذا كان العربي محترفاً بنفسه حرفة  
دنيئة فانها تعتبر فصاحب الحرفة الدنيئة لا يكون كفواً لبنت صاحب الحرفة  
الشريفة ولا يمكن في هذا المقام حصر الحرف وبيان الشريفة والخسيسة  
لكثرتها وتشعبها واختلاف العرف فيها

فإن اتفقت الحرف فالامر ظاهر وإن اختلفت ولكنها متقاربة كالحائك  
والحجام فلا يعتبر التفاوت وتثبت الكفاءة والحائك يكون كفواً للدباغ  
والدباغ يكون كفواً للكناس وهؤلاء ليسوا كفواً لبنت العطار والجوهرى  
وحينئذ فيترك الحكم فيها إلى العرف لأن بعض البلاد يحد بعض الحرف  
شريفة في حالة عد البعض لها دنيئة فكل بحسب عرفه.

والعرف في الشرع له اعتبار \* لذا عليه الحكم قبل يدار

( مادة ٦٧ ) لا يكون الفاسق كفواً لصالحة بنت صالح وإنما يكون كفواً لفاسقة -  
بنت فاسق أو بنت صالح

واقترارهم على الاشياء الستة المتقدمة يفيد أنه لا يعتبر غيرها في الكفاءة فلا عبرة بالجمال ولا العقل فالهجنون كفء للعاقلة وفيه خلاف بين المشايخ ولا عبرة بالبلد أيضا فالقروى كفء للمدنى وعلى هذا يكون التاجر في القرى كفؤاً لبنت التاجر في مصر للتقارب ولا بالسن أيضا فاذا زوج أخته الصغيرة لرجل طاعن في السن صبح العقد وهكذا . ومع كل ما تقدم فالأحسن للأولياء أن يراعوا الاشياء المتناسبة بين الزوجين كي تحصل اللفة والمحبة بينهما بخلاف ما اذا لم تراعى فينجم من الضرر ما لا تحمد عقباء - انظر مادة ( ٦٨ )

ومما يترتب على كون الكفاءة حق الولي وحق المرأة أنه لو زوجت امرأة نفسها من رجل ولم تشترط الكفاءة ولم تعلم أنه كفء أو غير كفء ثم تبين أنه غير كفء فلا خيار لها لأنها أسقطت حقها في الكفاءة بعدم البحث والاشتراط ولكن الأولياء لم يحصل منهم ذلك فلم يخياروا ويكون العقد لاغيا على حسب الروايتين في مثل هذه المسئلة - وكذلك الأولياء لو زوجوها برضاها ولم يعلموا بعدم الكفاءة ولم يشترطوها ولم يخبرهم الزوج بها فليس لهم خيار الفسخ ولا لها اما اذا اشترطوا أو أخبرهم الزوج بالكفاءة فزوجوها على ذلك ثم ظهر أنه غير كفء كان لهم الخيار لانه اذا لم يشترطوا الكفاءة ولم يخبرهم الزوج بها يكون التقصير حاصلًا منهم جميعا يترك البحث مع امكانه

---

( مادة ٦٨ ) تعتبر الكفاءة حرفة في غير العرب وفيمن يحترف بنفسه من العرب فاذا تقاربت الحرف فلا يضر التفاوت فيها وثبتت الكفاءة واذا تباعدت فصاحب الحرفة الدينية لا يكون كفؤاً لمبذئ صاحب الحرفة الشريفة والعبرة في ذلك بعرف أهل البلد في شرف الحرف وخستها

فكانهم راضون به على كل حال فلا يثبت لهم حق الفسخ بخلاف ما إذا  
اشترطوا فلا يثبت رضاهم الا اذا كان كفوًا فان ظهر غير كفه ثبت لهم  
حق الفسخ - انظر مادة ( ٦٩ )

## الباب السابع

( في المهر )

### الفصل الاول

( في بيان مقدار المهر وما يصلح تسميته مهرا وما لا يصلح )

المهر هو المال الذي يجب بالزواج في مقابلة منافع البضع اما بالتسمية وإما  
بالعقد وله اسماء المهر والصداق والنحلة والاجر والفريضة والعقر  
والعقد يصح وان لم يسم فيه مهر او نفى بأن تزوجها بشرط أن لا مهر  
لها لان النكاح لغة عقد انضمام وازدواج فيتم بالزوجين - وهو واجب شرعا  
لاظهار شرف المحل لا لصحة النكاح وأقل المهر شرعا عشرة دراهم فضة  
وتكون هذه العشرة وزن سبعة مثاقيل سواء كانت مضروبة أو غير

( مادة ٦٩ ) اذا زوج الولي موليته الكبيرة برضاها جاهلا قبل العقد كفاءة  
الزوج لها ثم علم بعده انه غير كفه لها فليس له خيار فسخ النكاح ولا لها ما لم يكن اشترط  
الكفاءة على الزوج أو أخبره الزوج انه كفه فاذا هو غير كفه فلها ولوليها الخيار  
في الصورتين

مضروبة لقوله عليه الصلاة والسلام « لا مهر أقل من عشرة دراهم » ولا يشترط أن تكون الدراهم مسكوكة فلو سمي عشرة تبرا أو عرضا قيمته عشرة تبرا لا مضروبة صح

والمعتبر في هذه الدراهم العشرة أن تكون وزن سبعة مثاقيل لأ عشرة أو ستة أو خمسة وذلك أن الدراهم المستعملة في زمن سيدنا عمر كانت على ثلاثة أنواع: النوع الأول عشرة دراهم وزن عشرة مثاقيل، الثاني عشرة دراهم وزن ستة مثاقيل، الثالث عشرة دراهم وزن خمسة مثاقيل فأراد أرباب الأموال إخراج زكاتها على حسب النوع الثالث وعمل بيت المال أرادوا الأخذ بحسب الأول فرفع الأمر إلى سيدنا عمر فجمع الأنواع الثلاثة وأخذ ثلثها وهو سبعة فصار المعول عليه من ذلك الوقت عشرة دراهم وزن سبعة مثاقيل في كل المقدرات الشرعية ولا يقبل من الزوجين تسمية أقل من هذا المقدار فإن سميا أقل منها كالت العشرة مراعاة لحق الشرع وإن سميا أكثر منها فلا يعارضهما أحد إذ للزوج أن يسمى لزوجته ما شاء على حسب قدرته واتفاقهما — انظر مادة (٧٠)

ولا يشترط أن يكون المهر من الذهب أو الفضة بل ما كان مالا أو مقوما بمال يصلح تسميته مهرا سواء كان من العقار كقطعة من الأرض أو

---

(مادة ٧٠) أقل المهر عشرة دراهم فضة وزن سبعة مثاقيل مضروبة أو غير مضروبة ولا حد لا أكثر بل للزوج أن يسمى لزوجته مهرا أكثر من ذلك على حسب ميسره

بيت أو من العروض كقطعة من الحرير أو الصوف مثلاً أو من المجوهرات  
كخاتم من المساس أو من الأنعام كجمل أو حصان أو المكيلات كعشرين  
أردباً من الحنطة أو من الموزونات كخمسة قناطير من القطن أو منافع الأعيان  
التي يستحق المال في مقابلتها كما إذا أعطاهما بيتاً لتؤجره وتأخذ الأجرة —  
ويصح أيضاً أن يكون المهر ديناً فلو تزوجها على عشرة دين له على فلان صحته  
التسمية لأن الدين مال فظهر من هذا أنه ليس الغرض عشرة دراهم بل هي  
أو ما يقوم مقامها بأن تكون قيمته مساوية لها — انظر مادة (٧١)

وكل ما ليس مقوماً بمال في ذاته أو في حق المسلم لا يصح تسميته  
مهرًا فالأول كالدم المسفوح ولحم الميتة التي ماتت حتف أنفها والثاني كالخنزير  
والخنزير فإن كلا منهما ليس بمال في حق المسلم فإن سمي شيئاً مما ذكر فلا  
تؤثر تسميته على العقد بل هو صحيح والتسمية فاسدة فيجب على الزوج مهر  
المثل — انظر مادة (٧٢)

ويصح تعجيل المهر كله وتأجيله كله إلى أجل سواء كان الأجل قريباً كعشرة  
أيام أو عشرين يوماً أو بعيداً كشهراً وسنة أو أكثر وكما أنه يصح تعجيل الكل  
وتأجيل الكل يجوز تعجيل بعضه وتأجيل البعض الآخر على حسب اتفاق  
الزوجين إن كان هناك اتفاق على ذلك فإن لم يكن يتبع عرف البلد الذي وقع

---

( مادة ٧١ ) كل ما كان مقوماً بمال من المقارات والعروض والمجوهرات والأنعام  
والمكيلات والموزونات ومنافع الأعيان التي يستحق بمقابلتها المال يصلح تسميته مهرًا  
( مادة ٧٢ ) كل ما ليس مقوماً بمال في ذاته أو في حق المسلم لا يصلح تسميته  
مهرًا وإن سمي فالعقد صحيح والتسمية فاسدة

فيه العقد لأن بعض البلاد يعجل أهلها النصف ويؤجلون الباقي والبعض الثلثين  
والثالث وهكذا

فلا يلزم دفع المهر أو بعضه معجلاً قبل الدخول لما روى عن عائشة  
قالت أمرني رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم أن أدخل امرأة على زوجها  
قبل أن يعطيها شيئاً — انظر مادة ( ٧٣ )

### ﴿ الفصل الثاني ﴾

( في وجوب المهر )

المهر يجب على الزوج للزوجة شرعاً بمجرد العقد الصحيح عليها سواء  
دخل بها أو لم يدخل وسواء اختل بها خلوة صحيحة أو لم يختل ولكن هذا  
الوجوب ليس متأكداً لأنه على شرف سقوط النصف أو الكل فيسقط  
نصفه بالفرقة التي أتت من قبله قبل الدخول وكله بالفرقة التي أتت من قبلها  
قبل الدخول ويتأكد هذا الوجوب بالدخول بها أو باخلوة الصحيحة أو موت  
أحد الزوجين ولو قبل الدخول كما ستعرفه إن شاء الله تعالى في الفصل الآتي  
وسواء سعى الزوج أو الولي مهراً عند العقد أو لم يسم أو نفاه أصلاً —  
انظر مادة ( ٧٤ )

( مادة ٧٣ ) يصبح تعجيل المهر كله وتأجيله كله إلى أجل قريب أو بعيد وتعجيل  
بعضه وتأجيل البعض الآخر على حسب عرف أهل البلد

( مادة ٧٤ ) يجب للزوجة المهر شرعاً بمجرد العقد الصحيح عليها سواء سعى  
الزوج أو الولي مهراً عند العقد أو لم يسم أو نفاه أصلاً

والمهر الذي وجب بمجرد العقد يختلف على حسب الاحوال الآتية  
فان سمي الزوج عشرة دراهم أو دونها مهراً لا مراثة قبل العقد وجبت لها  
العشرة بتمامها في الصورتين أما الاولى لانهما اتفقا على ما يصلح تسميته مهراً  
شرعاً وقد رضيت به فيجب واما الثانية فلان هذه التسمية لحق الشرع فقد  
صار مقضياً بالعشرة . وان سمي أكثر منها وجب ما سمي بالغاً قدره ما بلغ  
اذ للزوج أن يسمى لزوجته ما شاء على حسب مقدرة - انظر مادة ( ٧٥ )  
فاذا لم يسم الزوج ان كان هو المباشر لعقد الزواج بان كان بالغاً عاقلاً  
أو وليه بان كان صغيراً أو ملحقاً به مهراً وقت العقد فالواجب بالعقد هو مهر  
المثل ويجب أيضاً مهر المثل ان كان هنالك تسمية ولكنها فاسدة سواء كان فساد  
التسمية آتياً من جهة كون المسمى ليس بمال أصلاً كحكم الميتة التي ماتت حتف  
أنفها أو من جهة كونه ليس بمال في حق المسلمين كالخمر والخنزير أو من جهة جهالة  
نوعه وان كان مالا في حق الكل كبيت أو دار أو حيوان أو دابة أو ثوب أو  
عشرة أرادب من البر أو خمسة قناطير من القطن ولم يبين نوعها لان الاثواب  
أجناس شتى كالحيوان والدابة فليس البعض أولى من البعض بالارادة فصارت  
الجهالة فاحشة وكذا الحيوان تحته الفرس والحمار والجل وغيرها وكذلك الدار  
فإنها تختلف اختلافاً فاحشاً بالبلدان والمحال والسعة والضيق وكثرة المرافق  
وقلتها فتكون هذه الجهالة الخش من جهالة مهر المثل فمهر المثل أولى - ويجب  
مهر المثل أيضاً اذا نفي الزوج المهر أصلاً بان تزوجها بشرط ان لا مهر لها

---

( مادة ٧٥ ) اذا سمي الزوج عشرة دراهم او دونها مهراً لا مراثة وجبت لها  
العشرة بتمامها وان سمي أكثر منها وجب لها ما سمي بالغاً قدره ما بلغ .



ويجب أيضا مهر المثل في تعليم القرآن للامهار يعني اذا تزوج رجل امرأة وجعل مهرها ان يعلمها شيئا من القرآن فالمقد صحيح والتسمية غير صحيحة وحينئذ يجب عليه مهر المثل وينبغي صحة التسمية في هذه الحالة على المفتي به من جواز أخذ الاجرة على تعليم القرآن كما نص عليه في فتح القدير -  
انظر مادة ( ٧٦ )

ومهر المثل يعتبر بعشيرتها التي من قبيلة أبيها كالاخوات والعمات وبنات الاعمام لان قيمة الشيء انما تعرف بالرجوع الى قيمة جنسه والانسان من جنس قوم ابيه ولا تمثل بامها او خالتها اذا لم تكونا من قبيلة أبيها فان كانتا كذلك مثلت بهما بان يكون أبوها قد تزوج بنت عمه فان امها وخالتها تكونان من قبيلتها ويعتبر في مهر المثل ان تتساوى المرأتان وهي المقيسة والمقيس عليها وقت المقدسنا وجمالا ومالا وبلداً وعصراً وصلاحاً وعقلاً وعفة وبكارة وثبوبة وعلماً وأدباً وعدم ولد لان المهر يختلف باختلاف هذه الاوصاف لاختلاف الرغبات فيها ويعتبر أيضا حال الزوج بان يكون زوج هذه كازواج أمثالها من نساءها أى في المال والحسب وعدمها لأن لها مدخلا في غلو المهر ورخصه وكذا للجمال والمقل والتقوى والسن مدخل من جهة الزوج أيضا فينبغي اعتبارها في حقه لان الشاب يتزوج بارخص من الطاعن في السن وكذا التي بأرخص من الفاسق فاذا لم يوجد من يماثلها من قوم أبيها في هذه الاوصاف

( مادة ٧٦ ) اذا لم يسم الزوج أو وليه مهرها وقت المقد وجب عليه مهر المثل وكذا لو سمي تسمية فاسدة أو حيوانا مجهول النوع أو مكبلا أو موزونا كذلك او تقي المهر اصلا ويجب أيضا مهر المثل في الشغار وفي تعليم القرآن للامهار

كلها أو بعضها ينظر الى امرأة تماثلها في هذه الاوصاف من قبيلة تماثل قبيلة أبيها في الشرف والرفعة ويفرض لها مهرها مهرها الذي تزوجت به لانه هو مهر مثلها وعند ما يراد اثبات مهر مثل امرأة يشترط اخبار رجلين عدلين أو رجل وامرأتين عدول بأن يقولوا لشهد أن مهر مثلها مائة جنية مثلاً لأن فلانة التي هي من قبيلة أبيها تساويها في الاوصاف المعتبرة من كذا وكذا وقد تزوجت بهذا المبلغ ولما كانت هذه الاوصاف قلما تتحد في امرأتين سواء كانت من قبيلة واحدة أو من قبيلتين فإن اتفق الزوجان على أن مهر مثلها مائة جنية مثلاً فلا كلام لأن الزوج قد رضى بدفع هذا المبلغ لها وهي رضىت بأخذه وان اختلفا فمن البديهي أن الزوجة لا بد وأن تدعى الاكثر بأن تدعى أن مهر مثلها مائة جنية والزوج يقول انه مائة وخمسون وحينئذ يكون القول للزوج بيمينه لانه ينكر الزيادة والقول لمن ينكرها فان حلف لزمه ما يدعيه فقط وان امتنع عن اليمين لزمه ما تدعيه هي وأيهما أقام البينة على ما يدعيه قبلت بينته -

انظر مادة (٧٧)

قالذي علم أن المهر اما أن يسمى في العقد اولا فان سمي في العقد فاما

( مادة ٧٧ ) مهر المثل للحرة هو مهر امرأة تماثلها من قوم أبيها كأختها أو عماتها أو بنت عمها أو عماتها ولا تمثل بأمها أو خالتها اذا لم تكونا من قوم أبيها وتعتبر المماثلة وقت العقد سناً وجمالاً ومالاً وبلداً وعصراً وعقلاً وصالحاً وعفة وبكارة وثبوتاً وعلماً وأدباً وعدم ولد ويستبرأ أيضاً حال الزوج فان لم يوجد من تماثلها من قبيلة أبيها في هذه الاوصاف كلها أو بعضها فمن قبيلة أخرى تماثل قبيلة أبيها ويشترط في ثبوت مهر المثل اخبار رجلين عدلين أو رجل وامرأتين عدول ولفظ الشهادة فان لم يوجد ذلك فالقول للزوج بيمينه

أن تكون التسمية صحيحة أو غير صحيحة وإذا لم يسم في العقد فاما أن يكون مسكوتاً عنه أو منقياً فإن سمي وكانت التسمية صحيحة فهو الواجب وإن سمي وكانت التسمية غير صحيحة لاي سبب من الاسباب المتقدمة أو كان مسكوتاً عنه أو منقياً في العقد وجب مهر المثل فالمهر على العموم يجب بمجرد العقد وينبى عليه أنه إذا تزوجت امرأة بلا مهر وتسمى المفوضة (بكسر الواو) لأنها فوضت نفسها الى الزوج بلا مهر وجب لها مهر المثل في هذه الحالة لان المهر في الابتداء ليس خالص حقها بل فيه حق الله تعالى الى العشرة وفيه حق الاولياء الى مهر المثل وفيه حقها ابتداء وبقاء فليس لها أن تسقطه في الابتداء

ويترتب على ذلك أن لها أن تطالب من الزوج فرض مهر لها ولو قبل الدخول ومتى طلبت منه ذلك يجب عليه أن يفرض لها فان قام بهذا الواجب واتفق معها على شيء فيها ولو كان أقل من مهر المثل الا اذا كان هناك ولي عصبية فله حق الاعتراض في هذه الحالة كما عرفت مما تقدم وان امتنع فلها أن ترفع امرها الى الحاكم لان ولايته عامة ونصب ناظرًا لشؤون الناس والحاكم يحضره ويأمره بفرض شيء لها فان امتثل ورضيت بما فرضه فيها وان لم يمتثل ناب منابه وفرض لها مهر مثلاً بالطريقة التي عرفت مما تقدم وحينئذ يلزم الزوج بما فرض لها في هذه الحالة سواء كان المفروض بالتراضي أو بقضاء القاضي - انظر مادة (٧٨)

فان سمي المهر في العقد وكانت التسمية صحيحة يلزم الزوج بدفع المسمى

( مادة ٧٨ ) المفوضة التي زوجت بلا مهر اذا طلبت من الزوج ان يفرض لها مهراً بعد العقد وقبل الدخول فلها ذلك ويجب عليه ان يفرض لها فاذا امتنع ورفضت =

فقط الا اذا حصلت زيادة على المهر بعد العقد بان سمي مائة جنيه وزيد بعد العقد خمسون فانه يطالب بالسمى والزيادة أي بمائة وخمسين - ولا يملك هذه الزيادة كل من ولي العقد وانما يملكها الزوج ان كان بالغاً عاقلاً لأنه والحالة هذه تكون له الولاية على ماله فله ان يتصرف بما اراد فان كان صغيراً او ملحقة به ملكها الأب والجد فقط لان كلا منهما لو فور شفقتة يكون ناظر المصلحة تربو على هذه الزيادة فلا يملك غير الزوج والاب والجد هذه الزيادة ولو كان القاضى أو الأم

ويشترط في صحتها ثلاثة شروط : الاول معرفة قدرها فلو قال زدتك في مهرك ولم يعين الزيادة لم تصح الزيادة للجهالة - الثاني قبول الزوجة ان كانت مكلفة او قبول وليها ان كانت قاصرة الزيادة في المجلس الذي حصلت فيه لاشتراط اتحاد مجلس الايجاب والقبول - الثالث بقاء الزوجية بان حصلت الزيادة وعقد الزواج باق بان لم يقع منه طلاق اصلاً او وقع منه طلاق رجعى ولكن العدة لم تنقض فان انقضت العدة في الطلاق الرجعى او حصلت الزيادة بعد الطلاق البائن وان لم تنقض العدة فلا تصح لان عقد الزوجية قد انتهى ومن باب اولى ما اذا حصلت الزيادة بعد موت الزوجة فقبلت الورثة فانه لا يصح لانتفاء عقد الزوجية بالموت - انظر مادة ( ٧٩ )

المرأة امرها الى الحاكم يأمره باقراض فان لم يفعل تاب منابه وفرض لها مهر مثلها بالنظر الى من ياتلها من قوم ابيها بناء على شهادة الشهود ويلزم الزوج ما فرض لها سواء كان بالتراضي او بأمر القاضى

( مادة ٧٩ ) يجوز للزوج او ابيه او جده ان يزيادة في المهر بعد العقد وتلزمه الزيادة بشرط معرفة قدرها وقبول الزوجة او وليها في المجلس وبقاء الزوجية

وكما يجوز للزوج الزيادة في المهر لزوجته كذلك يجوز للزوجة أن تحط كل المهر أو بعضه عن زوجها ان كانت من التقدين بأن تقول له أبرأتك من كل المهر أو من نصفه . ويشترط في صحة هذا الحط شروط: الاول أن تكون بالغة عاقلة لانها والحالة هذه تكون لها الولاية في مالها فلها أن تتصرف بما شاءت فلو كانت صغيرة فليس لها ذلك لعدم ولايتها على مالها وليس لاحد من الاولياء ذلك أيضا ولو كان أباً أو جدياً لان تصرف كل منهما في مال الصغيرة مقيد بالمصلحة ولا مصلحة في ترك شيء من مال الصغيرة بعد ثبوته بالعقد وكذا لو كانت كبيرة لانها هي ولية مالها لا الأب والجدة فاذا حط كل منهما شيئاً من مهرها فإن كان باذنها صح لانه وكيل وان كان بغير اذنها توقف على اجازتها فان اجازته نفذ وان رده بطل - الشرط الثاني أن تكون راضية مختارة حتى لو كانت مكرهة لم يصح فلو خوفها بالضرب حتى وهبت له مهرها لم تصح هذه الهبة - الثالث أن تكون في حال صحتها فلو كانت مريضة مرض الموت فلا يصح ابرأؤها زوجها من المهر ولا شيء منه الا اذا اجاز هذا الابراء بقية الورثة لان جميع التصرفات الانشائية في مرض الموت وصية ولا تنفذ الوصية لو ارث ولو كانت بأقل من الثلث الا اذا اجازها بقية الورثة - الشرط الرابع أن يكون المهر من التقدين فلو كان من الاعيان لم يصح لان الحط لا يصح في الاعيان ومعنى عدم صحته فيها أن يكون وديعة عند الزوج فاذا ابرأته من المهر وكان حصاناً مثلاً فلها أن تطالبه به ما دام موجوداً في

يده فان هلك بدون تعديده فلا يضمن لها شيئا وان استهلكه هو ضمن قيمته -  
انظر مادة (٨٠)

### ﴿ الفصل الثالث ﴾

( في الاسباب التي تؤكّد وجوب المهر بتمامه للمرأة والاحوال التي يجب لها فيها  
نصف المهر والتي لا تستحق فيها شيئا منه )

اعلم أن المهر بعد وجوبه بالتسمية أو بنفس العقد على شرف السقوط  
كلا أو بعضا وانما يتأكّد هذا الوجوب ويلزم كل المهر بأحد أمور ثلاثة  
الاول الوطء سواء كان في نكاح صحيح أو فاسد أو بشبهة فتي حصل  
الوطء وجب كل المهر ولا يبالي بما اذا كان هذا الوطء حصل بعد عقد صحيح  
أو فاسد أو لم يحصل بعد عقد أصلا كالوطء بشبهة

الثاني الخلوة الصحيحة في النكاح الصحيح فلا يتأكّد لزوم كل المهر الا  
اذا كانت الخلوة صحيحة وكان النكاح صحيحا فلو كانت الخلوة غير صحيحة ولو  
كان العقد صحيحا أو كانت الخلوة صحيحة ولكن العقد غير صحيح لم يتأكّد  
لزوم كل المهر

الثالث موت أحد الزوجين ولو قبل الدخول وقبل الخلوة الصحيحة  
فاذا تزوج رجل امرأة ولم يدخل بها ولم يخل بها خلوة صحيحة ومات أحدها

( مادة ٨٠ ) كما يجوز للزوج الزيادة في المهر يجوز للمرأة البالغة أن تحط برضاها في  
حال صحتها كل المهر أو بعضه عن زوجها ان كان من التقدين ولا يجوز لها حط شيء  
من الاعيان وليس لابن الصغيرة أن يحط شيئا من مهرها ولا من مهر بنته الكبيرة  
الا برضاها

استحقت المرأة جميع المهر فاذا مات هو أخذت كل المهر من تركته وان ماتت هي أخذت ثلثها المهر من الزوج بعد اسقاط نصيبه منه لانه وارث بسبب الزواج

والمهر المتأكد بأحد هذه الامور الثلاثة يختلف باختلاف الاحوال وبيانه ان المهر ان كان مسمى في العقد وكانت التسمية صحيحة والعقد صحيح فهو الواجب وان حصلت زيادة على المهر وكانت مستوفية للشروط المتقدمة في شرح مادة ( ٧٩ ) وجبت مع المسمى فان لم يسم المهر في العقد وفرض بعده فالواجب هذا المفروض سواء كان فرضه بتراضى الزوجين أو بقضاء القاضى ويتأكد مهر المثل كله في ثلاثة احوال : الحالة الاولى اذا كان النكاح فاسداً وحصل الدخول بالفعل - الثانية عند حصول وطء بشبهة - الثالثة اذا كانت التسمية غير صحيحة

ومتى حصل واحد من الامور الثلاثة التى تؤكد لزوم المهر بتمامه فلا يسقط منه شئ ولو حصلت الفرقة من جهة الزوجة كما اذا كانت صغيرة زوجها غير الاب والجد ودخل بها الزوج واختارت نفسها عند البلوغ الا اذا أبرأته الزوجة منه فانه يسقط لان المهر في حالة البقاء حقها - وانما تأكد كل المهر بحصول واحد من هذه الامور الثلاثة لان الدخول يتحقق به تسليم المبدل وهو منافع البضع وتسليم المبدل يتأكد المبدل وهو المهر

وأما الموت فلأن الزواج ينتهى به حيث لم يبق قابلاً للرفع والشئ بانتهائه يتقرر ويتأكد فيجب أن يتقرر بجميع مواجبه التى يمكن تقريرها لوجود ما يقتضى ذلك وليس هناك ما يمنع منه وتلك المواجب هى الارث

## والعدة والمهر

وأما الخلوة الصحيحة فلأن تسليم المبدل وجد من الزوجة برفع الموانع  
فيتأكد حقها في البذل — انظر مادة ( ٨١ )

والخلوة الصحيحة التي تقوم مقام الوطء وتؤكد لزوم المهر بتمامه هي أن  
يجتمع الزوجان في مكان آمنين من اطلاع الغير عليهما بلا إفتها وان يكون  
الزوج بحيث يتمكن من الوطء بلا مانع حسي او طبيعي أو شرعي  
فالشرط في الخلوة أن تكون بلا مانع من الوطء لانه لا يتمكن من الوطء  
مع المانع والخلوة انما جعلت كالدخول للتمكن منه ومع المانع لا يتمكن فلا  
تكون صحيحة والموانع ثلاثة أنواع: حسي كالمرض ، وطبيعي كوجود ثالث،  
وشرعي كحيض وصوم فرض . فتي كان أحدهما مريضاً مرضاً يمنع الجماع أو  
يلحقه به ضرر أو كان صائماً رمضان أو وجد معهما ثالث كانت الخلوة غير صحيحة  
انظر مادة ( ٨٢ )

( مادة ٨١ ) بالوطء في نكاح صحيح أو فاسد أو بشبهة وبالخلوة الصحيحة في  
النكاح الصحيح وبموت أحد الزوجين ولو قبل الدخول يتأكد لزوم كل المهر المسمى  
والزيادة التي زيدت فيه بعد العقد في النكاح الصحيح وكل مهر المثل في الفاسد والوطء  
بشبهة وعدم صحة التسمية وما فرض للفوضة بعد العقد بالتراضي أو بفرض القاضي ولا  
ينسقط المهر بعد تأكيد لزومه باحد هذه المعاني الثلاثة ولو كانت الفرقة من قبل الزوجة  
مالم تبرزه

( مادة ٨٢ ) الخلوة الصحيحة التي تقوم مقام الوطء وتؤكد لزوم المهر هي أن  
يجتمع الزوجان في مكان آمنين من اطلاع الغير عليهما بغير إفتها وان يكون الزوج  
بحيث يتمكن من الوطء بلا مانع حسي او طبيعي أو شرعي



والخلوة الصحيحة ليست كالوطء في جميع الاحكام بل في البعض من  
 الاحكام التي أقاموها فيها مقام الوطء تأكد لزوم كل المهر ولو كان الزوج  
 منيناً - ومنها ثبوت النسب فإذا اتت بولد بعد الخلوة الصحيحة ثبت نسبه من  
 الزوج كما إذا اتت به بعد الدخول الحقيقي - ومنها النفقة الشاملة للسكنى  
 فإذا طلق رجل امرأته بعد الخلوة الصحيحة وجبت عليه نفقتها ما دامت  
 في العدة كما إذا طلقها بعد الدخول الحقيقي - ومنها حرمة نكاح أخت الزوجة  
 في العدة فإذا تزوج رجل امرأة واختلى بها خلوة صحيحة ثم طلقها يحرم  
 عليه ما دامت في العدة أن يتزوج أختها أو غيرها من محارمها كما إذا كان  
 هذا الطلاق بعد الدخول الحقيقي - ومنها حرمة تزوج أربع غير مطلقة في  
 عدة الخلوة فإذا تزوج رجل امرأة واختلى بها خلوة صحيحة ثم طلقها فلا يجوز  
 له ما دامت في عدة الخلوة أن يتزوج بأربع سواها كما إذا كانت في العدة  
 من الدخول الحقيقي

وبالتأمل نرى أنه لا لزوم إلى ذكر كل هذه المسائل وجعلها من قيام الخلوة  
 الصحيحة مقام الوطء لأن ثبوت النسب ليس من احكام الخلوة القائمة مقام  
 الوطء لأنها من احكام العقد الا ترى أن النسب يترتب على العقد سواء حصل  
 دخول أم لا وسواء حصلت خلوة أم لا - ولأن كلا من النفقة والسكنى وحرمة  
 نكاح الأخت وأربع سواها في العدة ليس من أحكام الخلوة الصحيحة القائمة  
 مقام الوطء بل هي من احكام العدة فذكر العدة يعني عن كل هذه المسائل  
 ولذلك قال بعضهم أن الخلوة الصحيحة لا تقوم مقام الدخول الحقيقي الا في  
 حق تكميل المهر ووجوب العدة ولم تقم مقامه في بقية الاحكام وهذا هو التحقيق

ولا تكون الخلوة الصحيحة مثل الوطء في مسائل منها الاحصان فلو زنى رجل بامرأة بعد الخلوة بزوجه لا يرمى لفقد شرط الاحصان وهو الوطء بخلاف ما اذا دخل بزوجه دخولا حقيقيا ثم زنى بامرأة فانه يرمى والمرأة مثل الرجل فيما ذكر

ومنها حرمة البنات اى لم يقيموا الخلوة الصحيحة مقام الوطء في حرمة البنات فلو خلا بزوجه بدون وطء ولا مس بشهوة لم تحرم عليه بناتها بخلاف الوطء ومنها حل المطلقة ثلاثا للزوج الاول فاذا تزوجت بغيره واختلى بها خلوة صحيحة فلا تحل للاول واذا دخل بها دخولا حقيقيا حلت له ومنها الرجعة يعنى انه لو طلق رجل امرأته طلاقا رجعيا واختلى بها في العدة لم تكن هذه الخلوة رجعة مع ان الرجعة كما تكون بالقول تكون بالفعل ولكن لو وطئها في العدة يصير مراجعا

ومنها الميراث فاذا طلقها طلاقا رجعيا بعد ما اختلى بها ومات احدهما في عدة الخلوة فلا يرثه الآخر ولكن لو دخل بها دخولا حقيقيا وطلقها رجعيا ومات احدهما في عدة الدخول الحقيقي ورثه الآخر وهذا ليس متفقاً عليه اذ هناك رأى يقول بالميراث في عدة الخلوة — انظر مادة (٨٣)

---

( مادة ٨٣ ) حكم الخلوة للصحيحة كحكم الوطء في تأكد لزوم المهر كله في النكاح الصحيح ولو كان الزوج غيبا وفي نبوت النسب والنفقة والسكنى وحرمة نكاح اخت الزوجة واربع سواها في عدتها ولا تكون الخلوة الصحيحة كالوطء في الاحصان وحرمة البنات وحل المرأة للزوج الاول والرجعة والميراث من الزوج اذا مات والمرأة في عدة الخلوة

فقد علمت مما تقدم انه يتأكد لزوم كل المهر بالوطء وبإخلوة الصحيحة وبموت احد الزوجين فاذا طلق الزوج امرأته قبل واحد من المذكورات فلا يجب عليه كل المهر وانما الواجب النصف ان كان قد سمى لها مهر أو وقت العقد لقوله تعالى ( وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم ) وهو نص صريح في الباب فيجب العمل به فاذا تزوج رجل امرأة بمهر معلوم فأنها تستحقه بمجرد العقد كما عرفت اول الفصل المتقدم وان كان هذا الاستحقاق غير متأكد اذ بالطلاق قبل الدخول يتنصف هذا المسمى فكل من الزوجين يستحق النصف وهذا لا كلام فيه وانما الكلام في انه هل يعود النصف الى ملك الزوج بمجرد الطلاق أو يتوقف عوده الى ملكه على قضاء القاضى له بالنصف او تراضى الزوجين على ذلك وان كانت حصلت زيادة في المهر فهل تكون للزوجة وحدها أو للزوج وحده او تنصف بينهما يلزمنا قبل الجواب ان نعرف أولا أنواع الزيادة وما اذا كان المهر مقبوضا للزوجة أو غير مقبوض لان الحكم يختلف باختلاف هذه الاحوال فلا يمكن الجواب الا بعد التفصيل - فالزيادة أربعة أنواع: الاول زيادة متصلة متولدة من الاصل كسمن الحيوان والتمر قبل قطعه - الثاني زيادة متصلة غير متولدة كصبغ الثوب والبناء والزرع في الارض - الثالث زيادة منفصلة متولدة كالتمر بعد قطعه وكالولد كما اذا كان المهر بقرة مثلاً فولدت فولدها زيادة منفصلة متولدة من الاصل - الرابع زيادة منفصلة غير متولدة من الاصل وهي بدل المنافع كأجرة البيت وكل من هذه الاقسام اما ان يحصل والمهر غير مقبوض بان كان في يد الزوج او يحصل وهو مقبوض بأن كان في يد الزوجة

## واليك الاحكام :

فان كان المهر غير مقبوض بأن لم يكن سلمه اليها عاد النصف الذي يستحقه الزوج بالطلاق قبل الدخول الى ملكه بمجرد الطلاق ولا يتوقف عوده الى ملكه على القضاء أو الرضالان الزوجة وان استحققت المهر بتجرد العقد الا أن هذا الاستحقاق ليس متأكداً وهو على شرف السقوط كلا أو بعضاً ولم يتصل بهذا الاستحقاق ما يؤكده من قبل الزوج وهو تسليمه لها فيعود الى ملكه ما تبين أنه مستحق له بمجرد الطلاق - وان كانت حصلت زيادة في المهر في هذه الحالة فان كانت متولدة من الاصل سواء كانت متصلة أو منفصلة تنصف بين الزوجين لانها نماء ملكهما فكل يأخذ منها بقدر استحقاقه في الاصل وهو النصف سواء كان حصول هذه الزيادة قبل الطلاق أو بعده وان كانت منفصلة غير متولدة من الاصل بأن لم تكن بدلا عن جزء من الشيء نفسه بل كانت بدل منافعه كالأجرة تنصف مع الاصل أيضا لانها نماء ملكها وان كانت متصلة غير متولدة من الاصل مثل الصبغ والبناء مثلاً فلا تنصف وهي للزوج في هذه الحالة لان الموضوع أن المهر باق في يده لم يسلمه للزوجة فالظاهر أنه هو الذي أوجدها فهي له

وان كان المهر مقبوضاً بأن كان قد سلم المهر كله اليها فلا يعود النصف الى ملكه بمجرد الطلاق بل يتوقف عوده الى ملكه على قضاء القاضي له بالنصف أو تراضى الزوجين على ذلك لان المهر يجب للزوجة بالعقد فهي تملكه به وهذا الملك وان لم يكن متأكداً الا انه قد تقوى نوعاً بالقبض الحاصل بتسليم الزوج لها المهر

ويترتب على كون النصف لا يعود الى ملكه الا بالقضاء أو الرضا أن الزوج لو تصرف في النصف قبل ذلك بأي تصرف كان لم يكن تصرفه نافذا بل يكون موقوفا على أجازة الزوجة . فان أجازته نفذ وان رده بطل وان الزوجة لو تصرفت في المهر قبل حصول أحدهما بجميع التصرفات الشرعية نفذ تصرفها لبقاء ملكها في الكل قبل القضاء أو الرضا وإذا نفذ تصرفها وقضى للزوج بالنصف أو حصل التراضي على ذلك يلزمها أن تعطى الزوج نصف قيمته يوم قبضه لانه تعذر رد النصف بعد وجوبه فتضمن نصف قيمته للزوج وانما اعتبرت القيمة يوم القبض لا يوم العقد لانه لم يصر مضمونا عليها الا بالقبض . وان كانت حصلت زيادة في المهر في هذه الحالة وهي حصولها بعد التسليم فاما أن يكون حصولها قبل الطلاق أو بعده فان كانت بعده فاما أن يكون قبل القضاء أو الرضا له بالنصف أو بعد أحدهما فان كان حصولها قبل الطلاق أو بعده ولكن قبل القضاء أو الرضا بنصفه للزوج كانت الزيادة كلها للزوجة سواء كانت متصلة أو منفصلة وسواء كانت متولدة أو غير متولدة لان الكل نماء ملكها الا الزيادة المتصلة الغير المتولدة فانها وان لم تكن نماء ملكها لكن الظاهر انها هي التي اوجدتها اذ الموضوع ان المهر في يدها وحينئذ يلزمها ان تعطى للزوج نصف قيمة المهر يوم قبضه كما تقدم . وان كان حصولها بعد الطلاق وبعد القضاء أو الرضا تنصف بينهما لانها نماء ملكهما الا المتصلة الغير المتولدة فهي لها لان الظاهر انها هي التي اوجدتها اذ المهر مقبوض في يدها

والذى يتنصف بالطلاق قبل الدخول هو المهر المسمى فى العقد وحينئذ لا تنصف الزيادة التى زيدت بعد العقد على المهر المسمى فى العقد بل تسقط بالطلاق قبل الدخول — انظر مادة ( ٨٤ )

وليس الطلاق شرطاً فى تنصيف المهر قبل الوطء حقيقة أو حكماً بل كل فرقة أنت من قبل الزوج قبل الدخول يترتب عليها تنصيف المهر سواء كانت الفرقة طلاقاً أو فسخاً والفرق بينهما ان الفرقة التى هى طلاق تنقص عدد الطلاق والفرقة التى هى فسخ لا تنقص عدده وحينئذ تشمل هذه الفرقة الفرق الآتية أولاً — الفرقة بالطلاق بان يقول الرجل لزوجته قبل ان يدخل بها أنت طالق أو أنت بائن

ثانياً — الفرقة بالايلاء وهو الحلف على ترك قربان الزوجة أربعة أشهر أو أكثر فاذا تزوج رجل امرأة وقبل ان يدخل بها قال لها والله لا اقربك أربعة

---

( مادة ٨٤ ) اذا طلق الزوج امرأته قبل الوطء والحلوة الصحيحة من نكاح صحيح و كان قد سمى لها مهراً وقت العقد فلا يجب عليه الا انصفه وان لم يكن سلمه اليها عاد النصف الآخر الى ملكه بالطلاق مجرداً عن القضاء أو الرضا وان كانت حصلت زيادة فى المهر قبل قبضه وكانت متولدة من الاصل تنصف بين الزوجين سواء كان حصولها قبل الطلاق أو بعده فان كان قد سلم المهر كله اليها فلا يعود النصف الى ملكه بالطلاق بل يتوقف عوده الى ملكه على الرضا أو القضاء فلا ينفذ تصرفه فيه قبلهما وينفذ تصرفها فى الكل قبل ذلك بجميع التصرفات الشرعية واذا تراضيا على النصف أو قضى لزوج به وكانت قد حصلت زيادة فى المهر قبل الطلاق أو بعده وقبل القضاء بنصفه للزوج فلا يلزمها الا نصف قيمة الاصل يوم قبضه والزيادة التى زيدت فيه متصلة كانت أو منفصلة متولدة أو غير متولدة تكون لها خاصة ولا يتنصف ما زيد بعد العقد على المهر المسمى بل يسقط بالطلاق قبل الدخول

اشهر ومضت المدة ولم يقربها طاعت منه طلاقا بائنا فان كان لها مهر مسمى في العقد وجب عليه نصفه لها وهذه الفرقة طلاق فاذا تزوجها بعد ذلك ملك عليها طلقتين لا ثلاثا

ثالثا — الفرقة باللعان وهو شهادات مؤكدة بالايان مقرونة شهادة الزوج باللعن وشهادتها بالغضب قائمة شهاداته مقام حيد القذف في حقه وشهادتها مقام حيد الزنا في حقها فاذا تزوج رجل امرأة وقبل أن يدخل بها رماها بصريح الزنا ورفعت الامر الى القاضي فان القاضي يحضره فان أثبت دعواه بالبيينة حدثت الزوجة حيد الزنا وان عجز لا عن بان يقول أشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا اربع مرات ويقول في الخامسة عليه لعنة الله ان كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا وبعد لعانه تلاعن هي بان تقول أشهد بالله أنه لمن الكاذبين فيما رماها به من الزنا اربع مرات وفي الخامسة تقول عليها غضب الله ان كان من الصادقين فيما رماها به من الزنا ومتى حصلت الملاعنة فرق القاضي بينهما وهذه الفرقة طلاق لا فسخ فاذا تزوجها بعد ذلك ملك عليها طلقتين لا ثلاثا وسيأتي لك تفصيل هذا المقام في مادة ( ٣٢٤ ) وما بعدها

رابعا — الفرقة بالعنة فاذا تزوج رجل امرأة ووجدته عينا ورفعت امرها الى الحاكم واجله سنة ولم يصل اليها في هذه المدة وعادت الى القاضي وثبت لديه ذلك فرق بينهما وهذه الفرقة طلاق أيضا وهي آتية من قبله فاذا كان قبل الدخول تنصف المسمى ( تأمل في هذه )

خامسا — الفرقة بالردة وهي الخروج عن الاسلام والعياذ بالله تعالى

فاذا ارتد الزوج قبل أن يدخل بزوجه انفسخ عقد الزواج وهذه الفرقة فسخ لا تنقص عدد الطلاق وقد أتت من قبله فاذا كانت قبل الدخول وكان لها مهر مسمى في العقد وجب عليه نصفه

سادسا - الفرقة باباء الزوج الاسلام فاذا كان الزوجان غير مسلمين وأسلمت الزوجة قبل الدخول يعرض الاسلام على الزوج فان أسلم فيها وان امتنع فرق القاضي بينهما لان غير المسلم لا يجوز له أن يتزوج مسلمة فهذه فرقة اتت من قبله قبل الدخول فينتصف المسمى في العقد

سابعا - الفرقة بفعله بأصول الزوجة وفروعها بموجب حرمة المصاهرة فاذا زنى بأمرأته قبل ان يدخل بها او قبلها بشهوة او فعل بينهما ذلك حرمت عليه زوجته حرمة مؤبدة كما عرفته في مادة ( ٢٤ ) فيجب عليه نصف المسمى في العقد لانها فرقة اتت من قبله قبل الدخول فهذه هي الاحوال التي يجب فيها نصف المهر للزوجة

واما الاحوال التي يسقط فيها المهر بتمامه فتتخصر في كل فرقة اتت من قبل الزوجة قبل الدخول فتشمل الفرق الآتية

اولا - الفرقة بارتدادها فان ارتداد أحد الزوجين فسخ في الحال وقد عرفت الردة مما تقدم فاذا ارتدت الزوجة قبل الدخول سقط كل المهر

ثانيا - الفرقة بامتناعها عن الاسلام اذا أسلم زوجها وكانت غير كتابية فاذا كان الزوجان غير مسلمين وأسلم الزوج فان كانت زوجته كتابية لا يعرض عليها الاسلام بل الزوجية باقية لان المسلم له أن يتزوج كتابية ابتداء فبقاء من باب اولي وان كانت غير كتابية عرض عليها الاسلام فان



أسلمت أو دخلت في دين ساری بقيت الزوجية والا فرق القاضي بينهما ولا يجب لها شيء من المهر

ثالثا - الفرقة بفعلها بأصوله وفروعه ما يوجب حرمة المصاهرة فإذا طأعت الزوجة قبل الدخول أباً الزوج أو ابنه فزنى بها أو قبلها بشهوة حرمت على زوجها حرمة مؤبدة كما عرفته في مادة (٢٤) فلا يجب لها شيء من المسمى لان هذه فرقة أتت من قبلها قبل الدخول

رابعا - الفرقة بخيار البلوغ فإذا بلغت الصغيرة التي زوجها غير الأب والجد بزواج كفء وبمهر المثل واختارت نفسها وفسخت العقد عند البلوغ قبل الدخول حقيقة أو حكما فهذه فرقة أتت من قبلها قبل الدخول فتسقط جميع المهر . فان كانت المرأة لم تقبض المهر فلا يلزم الزوج اعطاؤها شيئا فان قبضت منه شيئا يلزمها رده الى الزوج - انظر مادتي ( ٨٥ و ٨٩ )

وقد علمت مما تقدم ان الذي يتنصف بالفرقة قبل الدخول هو المهر

( مادة ٨٥ ) الفرقة التي يجب نصف المهر المسمى بوقوعها قبل الوطء حقيقة أو حكما هي الفرقة التي جاءت من قبل الزوج سواء كانت طلاقاً أو فسخا كالفرقة بالابلاء واللعان والعنة والردة وأبائه الاسلام اذا أسلمت زوجته وفعله ما يوجب حرمة المصاهرة بأصولها وفروعها فان جاءت الفرقة من قبلها كزفتها وإبائها الاسلام اذا أسلم زوجها وكانت غير كتابية وفعلها ما يوجب حرمة المصاهرة بفروع زوجها أو بأصله فلا يجب لها نصف المسمى بل يسقط وان كانت قبضت شيئا منه نرد ما قبضت

( مادة ٨٩ ) اذا بلغت الصبية التي زوجها غير الأب والجد من الاولياء زوجها كفواً لها وبمهر المثل واختارت نفسها بالبلوغ قبل الدخول بها حقيقة أو حكما فلا مهر لها على زوجها ولا متعة كما تقدم في المادة الخامسة والثمانين

المسمى في العقد . وحينئذ فلا يتنصف مهر المثل لأنه إنما وجب عند  
عدم التسمية في العقد أو عند فسادها فلا يكون هناك شيء مفروض في  
العقد فوجب مهر المثل فلا يتنصف . ومثل مهر المثل في عدم التنصيف ما فرض  
للمفوضة بعد العقد سواء كان فرضه بقضاء القاضي أو بتراضى الزوجين

فإذا حصلت الفقرة بين الزوجين في الأحوال التي وجب فيها مهر المثل  
أو المهر المفروض بعد العقد فإن كانت بموت أحدهما أو بعد الوطء أو الخلوة  
الصحيحة لزم مهر المثل وما فرض بعد العقد . وإن كانت قبلها وكانت بغير الموت  
فإن كانت من قبلها فلا تستحق شيئا وإن كانت من قبله فلا يتنصف كل منهما بل  
يجب لها عليه المتعة لقوله تعالى ( ومتعوهن على الموضع قدره وعلى المقتر قدره )  
أي على الغنى بقدر حاله وعلى الفقير المقل بقدر حاله — انظر مادة ( ٨٦ )

والخلوة الصحيحة إنما تقوم مقام الوطء في النكاح الصحيح كما عرفت من  
الأسباب التي تؤكد لزوم المهر فالوكان النكاح فاسداً فلا تقوم مقامه فإن حصل  
التفريق فيه بين الزوجين من القاضي أو كانت المتاركة من الزوجين فإن كان قبل  
الدخول الحقيقي فلا مهر للمرأة أصلاً ولو كان بعد الخلوة الصحيحة وأما إذا كانت  
الفرقة بين الزوجين بعد الدخول فاما أن يكون هناك مهر مسمى في العقد

( مادة ٨٦ ) مهر المثل وما فرض للمفوضة بعد العقد بالقضاء أو الرضا لا يتنصف  
بالطلاق قبل الوطء والخلوة الصحيحة فمن طلق زوجته قبلها ولم يكن سعى لها مهرها  
وقت العقد أو سعى تسمية فاسدة من كل الوجوه حتى وجب لها مهر المثل أو فرض  
لها فرضاً بعد العقد سقط عنه مهر المثل كله وما فرضه بعد العقد وجبت لها عليه المتعة  
إن لم تكن الفقرة من قبلها

أولا - فإن كان فالما أن تكون التسمية صحيحة أولا - فإن كانت هناك تسمية في العقد وكانت صحيحة وجب على الزوج الأقل من المسمى ومهر المثل فإذا فرضنا ان المسمى ثمانون جنهما ومهر المثل مائة وجب المسمى لانه الاقل ولو كان بالعكس بان كان مهر المثل ثمانين والمسمى مائة وجب مهر المثل وان لم تكن هناك تسمية أصلا أو كانت ولكنها فاسدة وجب مهر المثل بالغاً قدره ما بلغ - انظر مادة ( ٨٧ )

ومحل كون المهر يتأكد وجوبه بالدخول اذا كان الزوج يملك مباشرة عقد الزواج فان كان لا يملك ذلك فلا يتأكد المهر ولو حصل الدخول فاذا تزوج صبي مميز غير مأذون له من قبل الولى بالتزوج فهذا العقد يكون موقوفا على اجازة الولى فان أجازته نفذ وان رده بطل فاذا دخل هذا الصبي بزوجه قبل اجازة الولى العقد وبعد الدخول رده فلا يلزم الولى ولا الصبي بمهر ولا متعة لان هذا الفعل غير مأذون فيه فكان اللازم البحث عن حالة الصبي ان كان يملك ذلك أولا فاذا لم يحصل يكون التقصير حاصلا من جهة الزوجة فلا تستحق شيئا - انظر مادة ( ٨٨ )

وعند ما يراد اعطاء المتعة للزوجة سواء كانت واجبة او مستحبة فلا

( مادة ٨٧ ) الخلوة الصحيحة لا تقوم مقام الوطء في النكاح الفاسد فان كان النكاح فاسدا ووقع التفريق أو المثاركة بين الزوجين قبل الدخول حقيقة فلا مهر للمرأة ولو خلا بها الزوج خلوة صحيحة وان تفرقا بعد الدخول وكان قد سمى لها الزوج مهرها فلها مهر المثل بالغاً قدره ما بلغ

( مادة ٨٨ ) اذا تزوج صبي محجور عليه امرأة بلا اذن وليه ودخل بها فرد الولى نكاحها فلا مهر لها عليه ولا متعة

تتقيد بشيء مخصوص بل المعتبر فيها عرف كل بلدة لاهلها فيها تكتسى به المرأة عند الخروج فان الملابس تختلف في القرى والامصار فينظر الى البلدة التي حصل فيها المقد وتعطى بما يناسبها من أنواع الملابس . وبعد مراعاة عرف البلد يعتبر حال الزوجين فان كانا غنيين فتمتع الاغنياء وان كانا فقيرين فتمتع الفقراء وان كانا متوسطي الحال أو مختلفيه فتمتع الوسط . ويخير الزوج بين اعطائها الاثواب التي تليق بحاله أو ما تساويه من النقود فان امتعت من اخذ النقود تجبر على القبول لان الاثواب ما وجبت لعينها بل من حيث انها مال ولكن هذا ليس على الاطلاق بل بشرط ان لا تزيد على نصف مهر المثل ان كان الزوج غنيا وأن لا تنقص المتعة عن خمسة دراهم ان كان الزوج فقيرا والمتعة على ثلاثة اقسام واجبة ومستحبة وغير مستحبة لان المطلقة اما ان تكون مدخولا بها أولا فان لم تكن مدخولا بها فاما ان يكون مهرها مسمى أولا فان لم يكن مهرها مسمى فهي التي وجبت لها المتعة وان كان لها مهر مسمى فلا تستحب لها المتعة وان كانت مدخولا بها تستحب لها المتعة سواء كان لها مهر مسمى أولا

ومثل المطلقة قبل الدخول ولها مهر مسمى المتوفى عنها زوجها فلا تستحب لها المتعة — انظر مادة ( ٩٠ )

( مادة ٩٠ ) المعتبر في المتعة عرف كل بلدة لاهلها فيها تكتسى به المرأة عند الخروج واعتبارها على حسب حال الزوجين ويجوز دفع بدل المتعة تقدماً ولا تزيد على نصف مهر المثل ان كان الزوج غنياً ولا تنقص عن خمسة دراهم ان كان فقيراً . ولا تجب المتعة لمن طلقت قبل الدخول ولها مهر مسمى ولا للمتوفى عنها زوجها وتستحب للمطلقة بعد الدخول سواء سمي لها مهر أم لا

## ﴿ الفصل الرابع ﴾

### ﴿ في شروط المهر ﴾

إذا تزوج رجل امرأة وجعل لها مهراً أقل من مهر مثلها ولكنه اشترط شيئاً لها فيه منفعة في مقابلة النقص الذي حصل من مهر المثل فلا يخلو الحال من أحد أمرين إما أن يكون ما اشترط لها يباح الانتفاع به وإما أن لا يباح فإن كان الأول كما إذا كان مهر مثلها ألفاً وخمسمائة وتزوجها على ألف بشرط أن لا يخرجها من بلدها أو بشرط أن لا يتزوج عليها أو بشرط أن يطلق ضرتها أو بشرط أن لا يخرجها من منزل أبيها فلا يخلو الحال من أحد أمرين إما أن يفي بالشروط وإما أن لا يفي به فإن كان الأول بأن وفى بما شرط فلها المهر المسمى لأنه سمي ماصح مهراً وقد تم رضاها به وإن كان الثاني بأن لم يَفِ بالشروط فلها مهر مثلها لأنه سمي مالها فيه نفع حتى رضيت بتنقيص المسمى عن مهر المثل فعند فواته ينعدم رضاها بالألف فيكمل مهر مثلها وإن كان الثاني وهو أن يكون المشروط لها مع المسمى لا يباح الانتفاع به شرطاً كالخمر والخنزير وجب لها المسمى فقط ولا يكمل مهر المثل لأن المسلم لا يذتفع بالحرام فلا يجب عوض بفواته - انظر مادة (٩١)

( مادة ٩١ ) إذا سمي الزوج لامرأة مهراً أقل من مهر مثلها واشترط في نظير ذلك منفعة فإن كانت مباحة الانتفاع ووفى بالشروط فلها المسمى وأن لم يوف به وجب عليه تكميل مهر المثل وإن كانت المنفعة التي شرطها غير مباحة الانتفاع بطل الشرط ووجب المسمى ولا يكمل مهر المثل

ومثل اشتراط الزوج شيئاً لها فيه منفعة في نظير النقص عن مهر المثل  
 اشتراطه وصفاً مرغوباً فيه عند الزوجة في نظير الزيادة على مهر المثل فإذا  
 تزوج رجل امرأة بأزيد من مهر مثلها واشترط في مقابلة الزيادة وصفاً مرغوباً  
 فيه كالبراءة والجمال فإن وجد ما اشترطه لزمه كل المسمى وإن لم يوجد فلا  
 يلزمه إلا مهر المثل وتسقط عنه الزيادة لأنه ما أتى بها إلا في مقابلة وصف ولم  
 يوجد فلا تستحق فإذا لم يُقابل الوصف المرغوب فيه بشيء من المهر بل  
 اشترطه كما إذا تزوج امرأة بشرط أنها بكر أو جميلة مثلاً فوجدها بخلاف  
 ما اشترطه فإن كان هناك مهر مسمى في العقد لزمه وإن لم يكن هناك مسمى  
 وجب مهر المثل ولا ينقص منه شيء لأن النكاح لا يثبت فيه خيار العيب  
 كما عرفت في مادة (١٦) - انظر مادتي (٩٢ و ٩٤)

فيؤخذ مما تقدم أنه ليس هناك إلا تسمية واحدة سواء كانت أقل من  
 مهر المثل أو مساوية له أو أكثر منه على حسب الأحوال المتقدمة أما إذا  
 سمي لها مهر أعلى تقدير وآخر على تقدير آخر كما إذا تزوجها على ألف إن  
 أقام بها في هذا البلد وعلى ألفين إن أخرجها منه أو على ألف إن طلق ضررتها  
 وعلى ألفين إن أبقاها على ذمته أو على ألف إن كانت قبيحة وعلى ألفين إن  
 كانت جميلة صح الشرطان ووجب المسمى في أي شرط وجد فإن أقام بها

( مادة ٩٢ ) إذا تزوج الرجل امرأة بأكثر من مهر مثلها على أنها بكر فإذا

هي ثيب وجب عليه مهر المثل لا الزيادة

( مادة ٩٤ ) إذا اشترط الزوج ببراءة المرأة فوجدها ثيباً يلزمه كل المهر المسمى

وإن لم يكن مسمى يلزمه مهر المثل ولا ينقص لثبوتها

في المثال الاول فلما اُلف وان اخرجها فلها الالفان وهكذا في كل مثال من هذا القبيل لرضا كل منهما بمهر مخصوص في حالة مخصوصة فيسرى عليهما هذا الرضا — انظر مادة ( ٩٣ )

### ﴿ الفصل الخامس ﴾

( في قبض المهر وما للمرأة من التصرف فيه )

قد علمت مما تقدم ان الولاية تنقسم الى ولاية على النفس وولاية على المال وان الشخص متى كان مكافئاً ثبتت له الولاية على نفسه فان كان غير مكلف ثبتت الولاية لغيره وقد عرفت ذلك الغير من ترتيب الاولياء في عقد الزواج . واما الولاية على المال فتثبت لصاحبه فكل شخص سواء كان مذكراً أو مؤنثاً ثبتت له الولاية على ماله اذا لم يكن هناك سبب من اسباب الحجر فان وجد واحد منها ثبتت لغيره الولاية على ماله وذلك الغير ينحصر في ستة وليس لغيرهم ولاية على المال أصلاً وهم مرتبون على هذا الترتيب :  
الاب ثم وصيه ثم الجد الصحيح وهو ابو الاب وان علا ثم وصيه ثم القاضي ثم وصيه

ومن ضمن اسباب الحجر الصغير فمتى كان الشخص صغيراً سواء كان مذكراً أو مؤنثاً ثبتت الولاية على ماله للاب فان لم يكن الاب موجوداً فوصية فان مات الاب ولم يوص الى أحد أو كان الاب موجوداً ولكن ليس

---

( مادة ٩٣ ) اذا تردد الزوج في المهر كثره وفلة بين صباحة المرأة وقباحتها صح الشرطان ووجب المسمى في أي شرط وجد

اهلا للولاية قالولي هو الجلد الصحيح فان لم يكن موجوداً فوصيه فان مات ولم يوص الى احد قالولي هو القاضى لماله من النظر العام فان شاء القاضى تولى بنفسه وان شاء اقام وصيا يتصرف فى اموال الصغار بما فيه المصلحة لهم وبما أن المهر ملك للزوجة ومن ضمن اموالها والصغير من اسباب الحجير فان كانت الزوجة صغيرة سواء كانت بكرأ أو ثيباً فولاية قبض مهرها تكون لمن ذكروا على الترتيب الذى عرفته ومتى قبضه واحد منهم برئت ذمة الزوج منه فليس للزوجة مطالبة به ولو بعد البلوغ بل تأخذه ممن قبضه من الزوج لان الزوج قد دفعه لمن له الولاية شرعاً فيكون هذا الدفع معتبراً تبرأ به ذمته ومتى برئت ذمة شخص من دين فلا يعود هذا الدين اليه فليس للزوجة اذن حق فى مطالبة . وان كانت بالغة عاقلة غير سفية فلها ان تقبض مهرها بنفسها بدون . عارضة لها من احد ولو كان الاب لان ولاية اموالها لها فى هذه الحالة فان شاءت تولت هى قبض المهر بنفسها وان شاءت وكلت من تختاره فى قبض مهرها سواء كانت بكرأ أو ثيباً الا انه لا يجوز لواحد من هؤلاء قبض مهر الثيب الا بتوكيل صريح منها وأما البكر فلم يقبضه اذالم يحصل منها نهى صريح عن قبضه والفرق بينهما ان العادة جارية بان الاب يقبض مهر البكر ليضم اليه شيئاً من ماله ويجهزها به بخلاف الثيب فان كانت فى العادة الثيب كذلك كانت مثل البكر — انظر مادة ( ٩٥ )

( مادة ٩٥ ) الاب والجد والوصى والقاضى ولاية قبض المهر للقاصرة بكرأ كانت او ثيباً وقبضهم معتبر ببرأ به الزوج فلا تطالبه المرأة بعد بلوغها والمرأة البالغة تقبض مهرها بنفسها فلا يجوز لاحد من هؤلاء قبض مهر الثيب البالغة الا بتوكيل منها ولا قبض مهر البكر البالغة اذا نهت عن قبضه فلو لم تنه فلم يقبضه



فيؤخذ مما تقدم انه ليس لغير الاب والجد والقاضي ووصيهم ولاية قبض المهر اصلا وان ثبتت له الولاية في التزويج كالاخ والعم والام فكل منهم ليس له ولاية قبض المهر من حيث كونه أخا أو عمّا أو أما فاذا اتصف واحد منهم بصفة تثبت له الولاية على المال ملك ذلك من هذه الجهة كما اذا اقيم واحد منهم وصيا سواء كانت اقامته من قبل الاب أو الجد أو القاضي فاذا توفي شخص وله أخ وأولاد صغار وأقام أخاه وصيا على أولاده كانت له الولاية على نفس الاولاد من جهة كونه عما وعلى ما لهم من جهة كونه وصيا واذا كان لهذا الرجل المتوفى ابن كبير وأقامه وصيا ثبتت له ولاية النفس والمال على الصغار وهم اخوته واذا أقام زوجته التي هي أم الاطفال وصية ثبت لها عليهم الولايتان فاذا أعطى الزوج المهر الى واحد من هؤلاء أو غيرهم وكان وصيا برئت ذمة الزوج من المهر فاذا بلغت البنت فليس لها أن تطالبه به وانما تطالب من أخذه لان الزوج اعطاه الى من يستحق أخذه فتبرأ ذمته فلا يدفعه أما اذا أعطاه الى واحد من هؤلاء ولم يكن وصيا فالبنت بعد البلوغ تخير مرة ثانية في أخذ المهر ممن استلمه أو من الزوج وهو ظاهر لانه قصر في هذه الحالة اذا أعطاه الى من ليست له الولاية عليه فلا تبرأ ذمته أمام الزوجة فتطالبه به فان أخذته من غير الزوج فيها لانه أعطاه ما استلمه من الزوج وان أخذته من الزوج فله أن يرجع على من دفعه اليه سواء كان الام أو غيرها لانه حينئذ يكون دفع المهر مرتين الاولى لغير المستحق والثانية للمستحق وهي

الزوجة فيرجع على غير المستحق بما أعطاه له — انظر مادة (٩٦)  
 وبما ان المهر ملك الزوجة فلها أن تتصرف فيه ولا يكون للزوج حق في معارضتها أصلاً لانه لا ولاية له على أموالها ولا على نفسها الا بما يحفظ شرفه ونسبه فلها أن تتصرف به غير اذنه سواء كانت رشيدة أو غير رشيدة وبلا اذن أبيها أو جدها عند عدمه أو وصيهما ان كانت رشيدة فان لم تكن رشيدة بان كانت صغيرة أو بالغة غير عاقلة أو عاقلة ولكنها مبذرة في أموالها فالولاية تكون للاب ووصيه الى آخر من عرقهم وحيث أنه الذي يتصرف فان ارادت التصرف بنفسها وكانت صغيرة مميزة أو كبيرة معتوهة أو سفیهة فلا ينفذ تصرفها الا اذا اذن لها صاحب الولاية فان تصرفت بغير اذنه كان تصرفها موقوفاً على اجازته فان أجازته نفذ وان رده بطل

فلها ان كانت رشيدة ان تتصرف في المهر بما شاءت وكيف شاءت ولها أن تملك نفس الشيء أو منفعته لغيرها سواء كان زوجها أو أبها أو أمها أو غيرهم وسواء كان هذا التملك بعوض أو بغير عوض فاذا ملكت الشيء نفسه الى غيرها بعوض سمي بيعاً واذا ملكته الى غيرها بغير عوض كان هبة وان ملكت منفعته الى الغير بعوض فهو اجارة وان ملكتها بغير عوض فهو اعارة لان الاعارة هي تملك المنفعة بغير عوض واذا كانت مدينة لشخص في مبلغ

(مادة ٩٦) ليس لاحد من الاولياء غير من ذكر في المادة السابقة ولا للأم قبض صداق القاصرة الا اذا كان وصياً عليها فاذا كانت الام وصية على ابنتها وقبضت مهرها وهي صغيرة ثم ادركت فلها ان تطالب امها به دون زوجها وان لم تكن الام وصية وقبضته عن بنتها القاصرة فلا بد من الادراك ان تطالب زوجها وهو يرجع على الام وكذلك الحكم في سائر الاولياء غير من ذكر قبل

وأعطت له المهر مشترطة عليه أنها متى دفعت له مبلغ الدين يعطيه لها كان هذا رهنا لأن الرهن هو حبس شيء مالى بحق مالى يمكن استيفاء الحق من هذا الشيء. كلا أو بعضا — انظر مادة ( ٩٧ )

فقد بان لك أن المرأة متى كانت رشيدة فلها أن تتصرف في مهرها بما أرادت فيجوز لها هبة المهر أزواجها فان وهبته له وطلقها به الدخول أو الخلوة الصحيحة فلا يرجع واحد منهما على الآخر بشيء لأنها قبضت كل ما تستحقه وتصرفت فيه وقد تأكد بعد الاستحقاق بالدخول فلا رجوع لواحد منهما على الآخر

وأما إذا وهبته له وطلقها قبل الدخول فله مسئلة صور وأحكام مخصوصة لأنه إما أن يتزوجها على ما لا يتعين بالتعيين كالنقود أو على ما يتعين بالتعيين كالبيت والفرس وقطعة من الأرض وكل واحد منهما على وجهين لأن المهر في كل إما أن يكون كله مقبوضا أو غير مقبوض أو بعضه مقبوضا والبعض غير مقبوض واليك الأحكام

فان تزوجها على ما لا يتعين بالتعيين بان تزوجها على الف جنيته مثلا وقبضته ثم وهبته للزوج ثم طلقها قبل الدخول بها يرجع عليها بخمسمائة جنيته لان الزوج يستوجب عليها الرجوع بنصف ما قبضت بالطلاق قبل الدخول فانه ينصف الصداق بالنص ولم يصل اليه عين ما يستوجبه

---

( مادة ٩٧ ) المهر ملك المرأة تتصرف فيه كيف شئت بلا أمر زوجها مطلقا وبلا اذن أبيها أو جدّها عند عدمه أو وصيهما ان كانت رشيدة فيجوز لها يمينه ورهنه واجارته واعارته وهبته بلا عوض من زوجها ومن والديها ومن غيرهم

بالهبة لان الدراهم والدنانير لا تتعين بالتعيين في العقود ولهذا لو سمي لها دراهم  
وأشار اليها كان له أن يجبرها ويدفع مثلها جنسا ونوعا وقدرًا وصفة فكانت  
هبة هذا الالف كهبة الف آخر وهي اذا وهبت له الف جنيه غير الالف  
الذي قبضته مهرًا وطلقها قبل الدخول فلا شك في أن يرجع عليها بنصف  
ما قبضت فكذا هنا واذا لم يصل اليه عين ما استوجبه ثبت له الرجوع  
فلو لم تقبض الزوجة الالف وهو المهر في الصورة المتقدمة ثم وهبته  
كله له فطلقها قبل الدخول لم يرجع عليها بشيء لحصول المقصود وهو  
براءة ذمته

ولو قبضت النصف وهو خمسمائة ثم وهبته الالف كله أي المقبوض  
وغيره ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء لانه وصل  
اليه عين ما يستحقه وهو النصف الذي كان في ذمته فلا يمكننا أن نعتبره شيئًا  
آخر ومثل هذا ما اذا وهبت له النصف الباقي في ذمته ولم تهب من المقبوض  
شيئًا لما ذكر

ولو كان المهر مكيلا أو موزونا أو شيئًا آخر غير الدراهم والدنانير  
في الذمة فحكمه في جميع ما ذكرناه بحكمها لعدم تعيينه - وهذا كله اذا وهبته  
للزوج فاذا وهبته لنير الزوج وسلطته على قبضه منه فاعطاء الزوج له او استلمه  
ممن كان ضامنا الزوج في دفعه ثم طلقها الزوج قبل الدخول فله الرجوع  
عليها بنصفه ايضا لان الزوج او ضامنه سلم المهر الى من ملكته الزوجة له  
بالهبة فكان كلا منهما اعطاء لها فيرجع الزوج عليها بالنصف بالطلاق قبل  
الدخول لانه تبين انها لا تستحق الا النصف وهو قد سلمها الكل

فإن كان المهر مما يتعين بالتعيين كالبيت مثلاً فوهبت لزوجها الكل ثم طلقها قبل الدخول فلا يرجع عليها بشيء سواء كانت الهبة قبل القبض أو بعده ووجهه أنه وصل إليه عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول لتعيينه في الفسخ كما تعين في العقد ولهذا لم يكن لكل واحد منهما دفع شيء آخر مكانه

هذا كله إن كانت رشيدة كما عرفت فإن كانت غير رشيدة بأن كانت صغيرة أو بالغة غير رشيدة فلا يجوز لها أن تهب شيئاً من مالها لأن تصرفات الصغير المعيز إن كانت ضارة له ضرراً محضاً تقع باطلة مثل الهبة فإن فيها إخراج الشيء عن الملك بلا عوض أصلاً وأى ضرراً أشد من ذلك . ولا يجوز لأبيها أن يهب شيئاً من مهرها لا للزوج ولا لغيره لأن تصرفات الولي مقيدة بالمصلحة ولا مصلحة هنا . ومثل الأب غيره من أولياء المال بالطريق الأولى — انظر مادة (٩٨)

والشخص لا يجبر على تركه ملكه لغيره أصلاً إلا إذا كان لمصلحة عامة

( مادة ٩٨ ) إذا وهبت المرأة مهرها كله أو بعضه لزوجها بعد قبضه بنামه ثم طلقها قبل الدخول بها فله الرجوع عليها بنصفه إن كان من التقدين أو من المكيلات أو الموزونات فلو لم تقبضه أو قبضت نصفه فوهبت الكل في الأولى أو ما بقى وهو النصف في الثانية لارجوع ولو وهبته لأجنبي وساطته على قبضه فقبضه من زوجها أو من ضامته ثم طلقها الزوج قبل الدخول فله الرجوع عليها بنصفه أيضاً فإن كان المهر مما يتعين بالتعيين كالعروض وهبت زوجها النصف أو الكل ثم طلقها قبل الدخول فلا يرجع عليها بشيء مطلقاً وليس لأبي الصغيرة أن يهب شيئاً من مهرها

كالطريق العام مثلاً فإنه يؤخذ منه ملكه بقيمته ولو جبراعليه وحينئذ لا تجبر  
 المرأة على فوات شيء من مهرها لا حدماسواء كان زوجها أو أباً أو أما أو غيرهم  
 فإن استلمت جميع المهر من زوجها فيها والا فلها الحق في طلبه منه في أي وقت  
 شاءت دون سواها إلا إذا كانت غير رشيدة فإن الطلب يكون لوليها لها  
 وإذا ماتت قبل أن تستوفي جميع مهرها فحينئذ يكون للورثة الحق في مطالبة  
 الزوج بالمهر إن كان الزوج حياً موجوداً فإن ماتت طالبت ورثتها ورثته بما  
 يكون باقياً بذمته من مهرها ولكن بعد إسقاط نصيب الزوج إلا أن له من  
 أرثها لأنه من ضمن الورثة ومحل إسقاط نصيب الزوج من المهر أو ما بقي  
 منه إن علم موتها قبله لأن شرط التوريث تحقق حياة الوارث بعد موت  
 المورث أو الخافه بالاحياء تقديراً فإن لم يعلم ذلك بأن سقط بيت على الزوجين  
 أو غرقا في سفينة فأخرجاً ميتين من تحت الردم أو من البحر ولم يدر من  
 الذي مات منها أولاً فلا نورث أحدهما من الآخر وحينئذ لا تسقط له  
 شيئاً من المهر بل يؤخذ بتمامه إن لم تكن قبضت منه شيئاً أو ما بقي منه  
 ويعطى لغيره من ورثتها — انظر مادة ( ٩٩ )



( مادة ٩٩ ) لا تجبر المرأة على فوات شيء من مهرها لا لزوجها ولا لأحد من  
 أوليائها ولا لوليها وإذا ماتت قبل أن تستوفي جميع مهرها فلورثتها مطالبة زوجها أو  
 ورثته بما يكون باقياً بذمته من مهرها بعد إسقاط نصيب الزوج إلا أن له من أرثها  
 إن علم موتها قبله

### ❦ الفصل السادس ❦

( في ضمان المهر وهلاكه واستهلاكه واستحقاقه )

اعلم أن الضمان هو الكفالة وهي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة بالدين فإذا كان شخص مدينا لآخر في خمسين جنيها مثلا وكفل المدين شخص آخر بهذا المبلغ كان هذا كفالة لأن الشخص الذي ضمن الدين ضم ذمته الى ذمة المدين الاصلى في المطالبة بالدين فبعد أن كان الدائن ليس له الامتطالبة مدينه صار بهذا الضمان له الحق في مطالبة الضامن أيضا الاول بطريق الاصلية والثاني بطريق الكفالة فالمدين الاصلى يسمى مكفولا عنه والدائن يسمى مكفولا له والدائن يسمى مكفولا به والشخص الذي ضمن المدين يسمى كفيلا وهذا العقد يسمى كفالة

ولا يخفى أن الزوج مدين لزوجته في المهر اذ هو الملتزم بدفعه فاذا ضمنه شخص صح هذا الضمان سواء كان الضامن أجنبيا من الزوجين أو وليا لاحدهما أو لهما فان كان أجنبيا وضمن المهر وأذاه في حال صحته للزوجة يرجع به على الزوج اذا كان الضمان بأمره لانه يصير قاضيا دين غيره بأذنه فيرجع فان لم يكن بأذنه فلا يأخذ منه شيئا جبرا لانه يعتبر متبرعا وان كان وليا أحدهما أو وليهما وضمن المهر للزوجة فاما أن يكون الضمان في حال صحته واما أن يكون في حال مرضه الموت وعلى كل فاما ان يكون المكفول له وهو الزوجة أو عنه وهو الزوج وارثا للضامن أو غير وارث له فان كان الضمان في حال الصحة فلا كلام في صحته سواء كان المكفول له وارثا أو غير

وارث وسواء كان الزوج كبيراً أو صغيراً لأن الولي من أهل الالتزام وقد  
أضافه إلى ما يقبله فيصح إلا أنه إذا كان الضامن ولي الزوج يشترط لصحته  
قبول الزوجة في مجلس الضمان أن كانت مكافئة فإن كانت غير مكافئة يشترط  
قبول وليها في المجلس أيضاً فإن كان الضامن ولي الزوجة فلا يشترط قبول أحد  
في المجلس لأن إيجابه يقوم مقام القبول عنها وينفذ الضمان في هذه الحالة التي هي  
حالة الصحة من كل مال الضامن فإذا فرضنا أن المهر مائة جنيه وضمنه الولي  
وماله لا يساوي إلا هذا المبلغ فللزوجة أخذه ولو كان أكثر أخذت منه بقدر  
المهر فلو كان ماله أقل من المضمون أخذت الكل ورجعت بباقي على الزوج  
ولا حق لآخر من الورثة في المعارضة لأن الشخص متى كان صحيحاً فله أن  
يتصرف في جميع أمواله بكل ما أراد لمن أراد مالم يكن محجوراً عليه بسبب  
من أسباب الحجر

وان كان ضمان الولي المهر في حال مرضه مرض الموت فإن كان المكفول  
عنه وارثاً فلا يصح هذا الضمان إلا بإجازة بقية الورثة فإذا زوج رجل ابنه وهو  
مريض و كان له أولاد سواء وضمن عنه المهر فلا يصح إلا إذا أجازته الورثة  
لأن الضمان في مرض الموت يعتبر وصية ولا وصية لو ارث وحينئذ فلا حق  
للزوجة في أخذ المهر من مال أبي الصغير إذا لم تجز الورثة لأن الضمان غير  
نافذ فإن أجازته فلها هذا الحق لأن المنع لحقهم وقد اسقطوه وهكذا الحكم  
فيما إذا كان المكفول له وارثاً فإذا زوج رجل بنته وهو مريض وضمن لها  
المهر فهو كما تقدم

ومثل هذا ما إذا كان كل من المكفول له والمكفول عنه وارثاً كما إذا



زوج رجل بنته لابن أخيه الذي هو وليه وضمن عنه المهر وليس له وارث يحجب ابن الأخ فإن الضمان لا ينفذ إلا بأجازة بقية الورثة فإن كان كل من المكفول له والمكفول عنه غير وارث للضامن نفذ الضمان من كل المال إن أجازته الورثة وإن لم يجزوه نفذ من الثلث فقط انظر مادة (١٠٠)

والمكفول له مخير في أخذ دينه ممن أراد من الكفيل أو الأصيل فالمرأة إن كانت بالغة فهي مخيرة في هذا فلها أن تطالب زوجها بعد بلوغه أو الضامن سواء كان وليه أو وليها متى كان الضمان صحيحاً سواء كان الزوج صغيراً أو كبيراً فإذا أدى الضامن رجوع على الزوج إن أمره بالضمان عنه لأنه صار قاضياً دينه بإذنه وإن لم يأمره فلا حق له في أخذ شيء منه لأنه متبرع - انظر مادة (١٠١)

فمتى زوج الأب ابنه الكبير وضمن مهر امرأته طوّل بالمهر بحكم الكفالة فإن أداء رجوع على الزوج سواء أشهد عند الأداء أنه أداء ليرجع أو

( مادة ١٠٠ ) ولي الزوج أو الزوجة يصبح ضمانه مهرها في حال صحته صغيرة كانت الزوجة أو كبيرة بشرط قبولها الضمان في المجلس إن كانت كبيرة أو قبول وليها إن كانت صغيرة ولا يصبح ضمانه في مرض موته إن كان المكفول له أو عنه وارثاً له فإن لم يكن وارثاً صح ضمانه بقدر ثلث ماله

( مادة ١٠١ ) للمرأة المكفول مهرها أن تطالب به أياً شاءت من الزوج بعد بلوغه أو الضامن سواء كان وليها أو وليه وإذا أدى الضامن رجوع على الزوج إن أمره بالضمان عنه إلا فلا رجوع له عليه

لم يشهد اذا كان الضمان بأذن الزوج وأما اذا زوج الاب ابنه الصغير فاما أن يكون له مال أولا فان كان له مال طوب الاب بدفع المهر منه سواء ضمن أو لم يضمن لانه له الولاية في مال ولادة الصغار وما دام لهم مال فلا يلزمه شيء لهم حتى الثقة عليهم فانها تكون في مالهم وان لم يكن له مال بان كان فقيراً فان لم يضمن المهر عنه فلا يطالب به لان النكاح وان لم ينفك عن لزوم المال ينفك ايضاً المهر في الحال فلم يكن من ضرورة الاقدام على تزويجه ضمان المهر عنه فان ضمن المهر صح ضمانه ويطالب به بحكم الضمان فان سكنت الزوجة حتى بلغ الزوج وطالبته بالمهر ودفعه لها فلا يرجع به على أحد لانه قضى ديناً واجبا عليه وأما ان طالبت الاب به واعطاه لها واراد الرجوع به على ابنه فليس له ذلك لان الآباء يتحصلون المهور عن أبنائهم عادة ولا يطعمون في الرجوع والثابت بالعرف كالثابت بالنص الا اذا شرط الرجوع في اصل الضمان أو عند التأدية فحينئذ يرجع لان الصريح يفوق دلالة العرف - هذا اذا أدى الاب بعد الضمان أما اذا مات قبل الاداء فللمرأة الخيار ان شاءت اخذت المهر من الزوج وان شاءت استوفت ذلك من تركه الاب لان الكفالة كانت صحيحة فلا تبطل بالموت ثم اذا استوفت من التركة رجع باقي الورثة بذلك في نصيب الابن ان لم يكن استلمه فان كان قبضه رجعوا عليه لان هذه الكفالة صدرت بأمر معتبر من المكفول عنه لثبوت ولاية الاب عليه فاذا اب اذن منه معتبر واقدمه على الكفالة دلالة على ذلك من جهته بخلاف ما اذا أدى عنه في حال حياته لان تبرع الآباء بالمهر معتاد وقد اقتضت الحياة قبل ثبوت هذا التبرع فيرجعون -

## انظر مادة ( ١٠٢ )

ثم ان الشيء المجهول مهرًا ان سلم للمرأة فيها وان لم يسلم لها بان هلك او استهلك او استحق فله احكام ستلقى عليك وهلاك الشيء زواله من غير ان يكون لاحد من الخلق مدخل في ذلك والاستهلاك زواله أيضا ولكن بسبب التعدي عليه والاستحقاق ظهور الشيء مملوكا لغير الزوج فان كان المهر متعينا في العقد بان تزوجها وأمهرها هذا البيت أو هذه القناطير من القطن أو هذا الحصان مثلا وهلك أو استهلك أو استحق رتبنا على هذه الاشياء احكاما وهي ان هلك بعدما استلمته الزوجة فلا ترجع على احد بشيء ما لانه سلمها وقد هلك تحت يدها وان استهلك بعده ايضا فان كانت هي المستهلكة له فكذلك وان كان غيرها ترجع على ذلك الغير بمثله ان كان مثليا وقيمته ان كان قيميا سواء كان هو الزوج او غيره لانه تعدى على ملكها وان استحق ترجع على الزوج بالمثل او بالقيمة واما ان كان هلاكه قبل ان يقبضه من الزوج بان هلك تحت يده فانه تأخذ منه مثله او قيمته لانه مضمون عليه ما لم يسلمه لها ولا تبرأ ذمته من ضمانه الا بالتسليم . وان استهلك في هذه الحالة فاما ان يكون المستهلك له

---

( مادة ١٠٢ ) اذا زوج الاب ابنة الصغير الفقير امرأة فلا يطالب بمهرها الا اذا ضمنه فان ضمنه وأداء عنه فلا يرجع به عليه الا اذا شهد على نفسه عند النأديف أنه أداء ليرجع به . ولو مات ابو الصغير الفقير قبل أداء المهر الذي ضمنه عنه فللمرأة اخذه من تركته وباقي الورثة حق الرجوع به في نصيب الصغير من ميراث أبيه ولو كان للصغير مال يطالب ابوه ولو لم يضمن المهر عنه بدفعه من مال ابنة لامن مال نفسه لما له من ولاية التصرف في مال اولاده الصغار

الزوجة أو الزوج أو اجنبيا فان كان الزوجة بان قتلت الحصان الذي جعل  
 مهراً مثلاً فقد صادت مستوفية حقها فلا ترجع على احد وان كان الزوج  
 رجعت عليه بالمثل أو القيمة . وان كان اجنبيا خيرت بين امرين الاول  
 ان تضمن الزوج مثله أو قيمته وهو يرجع على المستهلك بها الثاني ان تأخذ  
 ما ذكر من المستهلك وحينئذ تبرأ ذمة الزوج . وان استحق في هذه  
 الحالة رجعت على الزوج ببذله — فقد علم مما ذكر ان الاستحقاق  
 لا يختلف حكمه بالنسبة الى ما قبل القبض أو بعده بخلاف الهلاك  
 والاستهلاك

هذا ان استحق كل المهر فان استحق النصف مثلاً فاما ان يكون  
 المهر مثلياً أو قيمياً فان كان مثلياً فلا حق لها الا في اخذ نصفه والرجوع  
 على الزوج بمثل النصف المستحق وان كان قيمياً خيرت بين امرين الاول  
 أخذ قيمة نصفه من الزوج وتصير شريكة للمستحق — الثاني أخذ قيمة الكل  
 من الزوج وهو يشارك المستحق لان الشركة عيب في القيمي لا المثلّي وهي  
 استحققت الشيء وحدها فاذا طرأت الشركة بالاستحقاق تضررت فتخير اذ  
 الخيار ينفي الضرر ويمكنك أن تستخرج من هذا حكم استحقاق الاقل  
 والاكثر من النصف .

ومحل تخيرها في القيمي بين الامرين المتقدمين اذا لم يطلقها قبل  
 الدخول فان حصل ذلك فلا حق لها الا في اخذ النصف لان الشركة حاصلة  
 سواء استحق النصف أو لم يستحق اذ الزوج مستحق للنصف بالطلاق قبل  
 الدخول فهو مشترك على كل حال سواء كان الشريك هو الزوج أو المستحق

فلا يثبت لها التخيير — انظر مادة (١٠٣)

### ﴿ الفصل السابع ﴾

#### ﴿ في قضاء المهر ﴾

اعلم ان الاختلاف بسبب المهر لا يخلو حاله من احد امور ثلاثة: الاول ان يكون هناك اتفاق على اصل التسمية في العقد وعلى القدر المسمى ولكن يحصل الاختلاف في قبض شيء منه - الثاني ان يحصل الاختلاف في أصل تسمية المهر - الثالث أن يكون الاختلاف في القدر المسمى وكل له حكم يخصه واليك البيان

فان كان الاول وسامت المرأة نفسها لزوجها وقامت بعد ذلك تدعى انها لم تأخذ شيئاً من مهرها اصلاً وهو ينكر ذلك لا تسمع دعواها لان العادة الجارية تكذبها اذ العادة الجارية ان الزوجة لا تسلم نفسها للزوج الا بعد أن تأخذ شيئاً من المهر . فاذا فرض ان البلد الذي حصل فيه الزوج يخالف عادة العادة المتقدمة تسمع دعواها بالانزعاع ولذلك لو ادّعت ببعض المعجل تسمع الدعوى لان

---

( مادة ١٠٣ ) اذا كان المهر معيناً فهلك في يد الزوج او استهلك قبل التسليم او استحق بعده فللمرأة الرجوع عليه بمثلها ان كان من ذوات الامثال او بقيمتها ان كان قيمياً ولو استحق نصف العين المبيعة مهرها فالمرأة بالخيار ان شاءت اخذت الباقي ونصف القيمة وان شاءت ردتّه واخذت كل القيمة فان طلقها زوجها قبل الدخول بها فلها النصف الباقي

العادة أنه بعد اشتراط تعجيل الثلثين مثلاً يدفع النصف وتزف المرأة الى الزوج وتطالب بالسدس بعد ذلك مع أنه من ضمن المعجل وكل ما عرفته بالنسبة للزوجة يقال بالنسبة لورثتها فاذا ماتت بعد تسليمها نفسها وادعت الورثة انها لم تأخذ شيئاً في حياتها لم تسمع دعواهم للعادة الجارية فلما اختلفت العادة تسمع دعواهم فبني سماع الدعوى وعدم سماعها على العادة الجارية اذ العرف له اعتبار ويعول عليه في بعض الاحكام — انظر مادة ( ١٠٤ )

وان كان الثاني وهو ما اذا كان الاختلاف في أصل التسمية وكان بين الزوجين بأن ادعى احدهما تسمية قدر معلوم وانكر الآخر التسمية بالسكينة بان قال لم نسّم شيئاً في العقد فلا يخلو الحال من احد امور اربعة :  
الاول ان يكون الاختلاف بينهما قبل الطلاق وقبل الدخول — الثاني ان يكون قبل الطلاق وبعد الدخول — الثالث ان يكون بعد الطلاق وبعد الدخول — الرابع أن يكون بعد الطلاق وقبل الدخول . ففي الثلاثة الاول يكون احدهما مدعياً وهو من يدعى التسمية والآخر منكراً لها والقاعدة ان البينة على من ادعى واليمين على من انكر فان أقام المدعى بينة على دعواه لزم صاحبه ما يدعيه لانه نوّر دعواه بالحجة وان عجز عن اقامة البينة فله تحليف الآخر فان وجهت اليمين اليه فاما أن يمتنع عنها واما أن يحلف فان امتنع ثبتت دعوى صاحبه وان حلف انه لم تحصل تسمية اصلاً يقضى بمهر المثل

---

( مادة ١٠٤ ) بعد تسليم المرأة نفسها للزوج لا تقبل دعواها عليه بعدم قبضها كل معجل مهرها الا اذا كان التعجيل غير متعارف عند اهل البلد فان ادعت ببعض المعجل تسمع دعواها وما يمنع المرأة من الدعوى يمنع ورثتها

لان العادة ان النساء يتزوجن بمهور امثالهن فيحكم به ولكن لا يحكم به  
بالغا ما بلغ بل يشترط أن لا يزيد على ما ادعته المرأة ان كانت هي المدعية  
للتسمية لرضاها بما ادعته ولا ينقص عما ادعاه الزوج ان كان هو المدعى لها  
لانه راض باعطائها ما ادعاه فلا ينقص عنه

وفي الحالة الرابعة وهي ما اذا كان الاختلاف بعد الطلاق وقبل  
الدخول تجب المتعة لانه تم نذر القضاء بنصف المسمى لعدم ثبوته فرجعنا  
الى مهر المثل وهو لا يتنصف بالطلاق قبل الدخول فوجبنا المتعة — انظر  
مادة ( ١٠٥ )

وان كان الثالث وهو ما اذا كان الاختلاف في القدر المسمى بان ادعى  
الزوج أن المسمى مائة جنيه مثلا والزوجة تدعى مائتين فلا يخلو الحال من  
الصور الاربعة المتقدمة اذ الاختلاف اما أن يكون حال قيام الزوجية سواء  
كان قبل الدخول أو بعده أو بعد الطلاق والدخول أو بعد الطلاق قبل  
الدخول ففي الاحوال الثلاثة الاول لا يخلو الحال من أحد أمور ثلاثة: الاول  
أن يقيم أحدهما بينة — الثاني أن يعجز كل منهما عن إقامة البينة — الثالث أن يقيم  
كل منهما بينة . فان أقام أحدهما بينة قبلت وقضى له بما ادعاه سواء كان هو

( مادة ١٠٥ ) اذا اختلف الزوجان في أصل تسمية المهر فادعى أحدهما تسمية  
قدر معلوم وأنكر الآخر التسمية بالكلية وليس للمدعى بينة بخلاف منكر التسمية فان نكل  
ثبت ما ادعاه الآخر وان حلف يقضي بمهر المثل بشرط ان لا يزيد على ما ادعته المرأة  
ان كانت هي المدعية للتسمية ولا ينقص عما ادعاه الزوج ان كان هو المدعى لها . واذا  
وقع الاختلاف بينهما بعد الطلاق قبل الدخول حقيقة أو حكماً تجب لها المتعة

الزوج أو الزوجة وسواء كان مهر المثل شاهدا لها أو لم يكن شاهدا  
لواحد منهما لأنه نور دعواه بالحجة . وإن لم يقم أحدهما بيينة نجعل مهر المثل  
حكما بينهما وحينئذ لا يخلو الحال من أحد أمور ثلاثة : الأول أن يكون  
مهر المثل شاهدا لها — الثاني أن يكون شاهدا له — الثالث أن يكون  
مشاركا بينهما

فإن كان مهر المثل شاهدا لها بأن كان مائتين كما ادعت أو أكثر كان  
القول قولها يمينها لأن القول قول من يشهد له الظاهر مع يمينه فإن حلفت لزم  
الزوج ما ادعت به وإن امتنعت عن اليمين وجب لها ما ادعى به الزوج لأن  
امتناعها إقرار بما ادعاه

وإن كان مهر المثل شاهدا له بأن كان مائة كما ادعى أو أقل صدق  
قوله مع يمينه فإن حلف لزمه ما أقر به وإن امتنع لزمه ما ادعت به المرأة  
لإقراره بالامتناع عن اليمين

وإن كان مهر المثل مشاركا بين ما تدعيه هي وما يدعيه هو أي لا يكون  
شاهدا لها ولا له بأن كان مائة وخمسين فن أقام منهما بيينة على دعواه قضى  
له بها كما تقدم لرجحان دعواه بإقامته البيينة وإن لم يقم أحدهما بيينة تحالفا أي  
حلف كل منهما على نفي دعوى صاحبه وإثبات دعواه ويتحالفان أيضا إذا أقام  
كل منهما بيينة للتعارض فلو قدمت إحدى البينتين لزم عليه التراجع بلا مرجح  
وعند التحالف لا يخلو الحال من أحد أمور ثلاثة : الأول أن يحلف واحد  
منهما ويمتنع الآخر — الثاني أن يحلف الاثنان — الثالث أن يمتنع الاثنان . فإن  
كان الأول حكم على الممتنع بقول من حلف لأن امتناعه عن اليمين إقرار بدعوى



صاحبه . وان كان الثاني أو الثالث تطرح دعوى الاثنين ونحكم بمهر  
المثل لانتالو حكمنا بقول واحد منهما لزم عليه الترجيح بلا مرجح وهذا  
لا يجوز

وان أقام كل منهما بينة مخالفاً أى يخلف كل منهما على نفي دعوى صاحبه  
وإثبات دعواه وعند التحالف لا يخلو الحال من واحد من الأمور الثلاثة  
المتقدمة فى حالة ما اذا لم يقم أحدهما بينة

وفى الصورة الرابعة وهى ما اذا كان الاختلاف بين الزوجين فى مقدار  
المهر قبل الدخول وبعد الطلاق يجعل متعة المثل حكماً بينهما على التفصيل  
المتقدم وفى هذه المسئلة اختلافات كثيرة فان شئت معرفتها فراجع الشرح  
الاصلى - انظر مادة ( ١٠٦ )

وجميع هذه الاحكام فيما اذا كان الاختلاف بين الزوجين فان  
كان بين أحد الزوجين وورثة الآخر بأن مات أحدهما وحصل  
الاختلاف بين الحى منهما وورثة المتوفى فالحكم فى هذا كالحكم فيما اذا كان

( مادة ١٠٦ ) اذا اختلف الزوجان فى قدر المهر حال قيام النكاح قبل الدخول  
أو بعده أو بعد الطلاق والدخول يجعل مهر المثل حكماً بينهما فان شهد لها بأن كان كما  
قالت أو أكثر يقبل قولها يمينها ما لم يقيم الزوج بينة على دعواه وان شهد له بأن كان  
كما ادعى أو أقل بصدق يمينه ما لم تقيم عليه البينة وان كان مهر المثل مشتركاً بينهما لا  
شاهد له ولا لها مخالفاً فان خلفا أو أقاما البينة وتهاوت البينتان يقضى بمهر المثل ومن  
تكمل منهما عن اليمين فى الصورتين حكم عليه بما ادعاه صاحبه ومن أقام البينة منهما قبلت  
بينته وقضى له بها . وان اختلفا فى قدره بعد الطلاق قبل الدخول تحكم متعة المثل على  
التفصيل المتقدم

الاختلاف بين الزوجين سواء كان الاختلاف في أصل تسمية المهر أو في قدر المسمى فما عليك إلا مراجعة المادتين المتقدمتين ومعرفة الأحكام التي فيهما بالنسبة لاختلاف الزوجين وأجرها على الاختلاف بين أحد الزوجين وورثة الآخر

ولو كان الاختلاف بين ورثتهما بأن مات الزوجان واختلف الورثة فإن كان الاختلاف في القدر فالقول لورثة الزوج ويلزمهم ما يعترفون به وإن كان الاختلاف في أصل التسمية يقضى بمهر المثل على ورثة الزوج إن جحدوا التسمية ونكحوا عن اليمين ومثل هذا في الحكم ما إذا اتفقوا على عدم التسمية في العقد. وفي هذه المسئلة خلاف يطول شرحه فراجع في الشرح الأصلي انظر مادة (١٠٧)

وتستحق الزوجة جميع مهر المثل في الصور التي يقضى لها به إن كان الاختلاف قبل تسليم المرأة نفسها للزوج فإن كان بعد التسليم سواء كان وقوعه في حياتهما أو بعد موتهما أو موت أحدهما فإن لم يدع الزوج أو ورثته إيصال شيء من المهر إلى الزوجة أو ورثتها استحق كل المقضى به أيضاً وإن

---

(مادة ١٠٧) موت أحد الزوجين كحياتهما في الحكم أصلاً وقدرًا فإذا مات أحدهما ووقع الاختلاف بين ورثته وبين الحي في أصل المهر أو في قدره يحكم على الوجه المتقدم في المادة السالفة فإذا مات الزوجان واختلفت ورثتهما في قدر المهر المسمى فالقول لورثة الزوج ويلزمهم ما يعترفون به وإن اختلفوا في أصل التسمية يقضى بمهر المثل على ورثة الزوج إن جحدوا التسمية ونكحوا عن اليمين وكذلك إذا اتفقوا على عدم التسمية في العقد

ادعى الزوج أو ورثته ذلك وقد جرت عادة أهل البلد بأن المرأة لا تسلم نفسها إلا بعد قبضها شيئاً من مهرها فينثذ يقال لها لا بد أن تقرى بما وصلك معجلاً والا قضينا عليك بالمتعارف فإن أقرت بأنها قبضت شيئاً ما وما وصادقها الزوج أو الورثة على ذلك سقط هذا المقدار من مهر المثل واستحق الباقي منه وإن لم تقر بما وصلاها معجلاً يقضى عليها بالسقاط قدر ما يتعارف تعجيله لمثلها ويعطى لها الباقي — فإن كان هناك اتفاق على القدر المسمى وإنما اختلف في أنه هل وصل إليها شيء أو لم يصل فهذا ظاهر إذا يقضى بالسقاط النصف أو الثلثين مثلاً على حسب ما يتعارف تعجيله لمثلها ويعطى لها الباقي منه وإن لم يكن بينهما اتفاق على ذلك فإن كان الاختلاف في أصل التسمية والمنكر هم ورثة الزوج فلها بقية مهر المثل وإن كان الاختلاف في القدر فالقول لمن شهد له مهر المثل وهذا إذا كان حال حياة الزوجين أو بعد موت أحدهما فإن كان بعد موتهما فإن كان الاختلاف في القدر فالقول لورثة الزوج ويلزمهم ما يعترفون به وإن كان في الأصل بأن ادعى ورثتها المسمى وإنكره ورثته يقضى بمهر المثل ( تأمل ) — انظر مادة ( ١٠٨ )

( مادة ١٠٨ ) إنما يقضى بجميع مهر المثل للمرأة في الصور المتقدمة إذا وقع الاختلاف قبل تسليمها نفسها فإن وقع الاختلاف بعد التسليم سواء كان وقوعه في حياتها أو بعد موتها أو أحدهما وادعى الزوج أو ورثته إيصال شيء من المهر إليها وقد جرت عادة أهل البلد بأن المرأة لا تسلم نفسها إلا بعد قبض شيء من مهرها تقرر بما وصلاها معجلاً فإن لم تقر به يقضى عليها بالسقاط قدر ما يتعارف تعجيله لمثلها ويعطى لها الباقي منه إن حصل اتفاق على قدر المسمى والا فإن أنكر ورثة الزوج أصل التسمية فلها بقية مهر المثل وإن أنكروا القدر فالقول لمن شهد له مهر المثل وبعد موتيهما القول في قدره لورثة الزوج

وإذا طلق رجل امرأته وأتفق عليها غيره وهي في العدة على طمع أن يتزوجها إذا انقضت عدتها . فاما أن يتزوجها بعد انقضاء العدة واما أن تمتنع عن ذلك فان تزوجته فلا يأخذ منها شيئاً من المصاريف التي صرفها سواء كانت تقوداً أو أطعمة لانه اتفق لغرض مخصوص وقد حصل على مقصوده فلا يرجع بشيء . وان امتنعت عن تزوجها بعد انقضاء عدتها فاما أن يشترط عليها التزوج أو لا يشترطه فان اشترط عليها التزوج فاما أن يكون أرسل اليها اشياء لتتفق على نفسها منها واما أن يكون أرسل اليها طعاماً مهياً للأكل فان كان الاول يرجع به لانه ما أعطاهما هذا الشيء الا لغرض مخصوص فاذا لم يحصل على غرضه استرد ما أعطاه فكأنها هبة في مقابلة عوض ولم يحصل فله حق الرجوع فيها . وان كان الثاني فلا يرجع لانه ليس بتملك وانما هو إباحة . وان لم يشترط عليها التزوج بها بعد انقضاء عدتها فلا يأخذ منها شيئاً لانه انما اتفق على قصده لا على شرطه ( تأمل ) - انظر مادة ( ١٠٩ )

وإذا خطب الرجل امرأة غير معتدة لغيره وبعث اليها بهدية أو دفع اليها كل المهر أو بعضه وامتنعت عن تزوجها ان كانت كبيرة أو امتنع وليها من ذلك أو ماتت هي قبل عقد الزواج أو عدل هو عن تزوجها فأراد الزوج ان يسترد ما أعطاه وامتنعت هي او وليها من ذلك يحكم للزوج باستردادهما دفعه

---

( مادة ١٠٩ ) اذا اتفق الخطاب على معتدة الغير وابت ان يتزوجها بعد انقضاء عدتها فان اشترط عليها التزوج بها فله حق الرجوع بما دفعه اليها من النفدين للاتفاق على نفسها وان لم يشترط التزوج بها فلا رجوع له بشيء . وكذلك اذا تزوجته واما الاطعمة التي اطعمها فلا يرجع بقيمتها ولو اشترط عليها تزويج نفسها منه

على أنه من المهر سواء كان موجوداً أو غير موجود فإن كان قائماً أخذته نفسه ولو تغير وتقصت قيمته بالاستعمال وإن كان هالكا أو مستهلكا أخذ عوضه وهو مثله إن كان مثليا وقيمه إن كان قيميا وإنما رجع بالمهر مطلقا لأنه معاوضة ولم تتم بخاز الاسترداد وأما إن كان هدية فله استردادها إن كانت أعيانها موجودة فإن هلك أو استهلك فليس له استرداد قيمتها لأنها كالهبة المشروطة بالعوض وهو الزوج فإذا لم يحصل العوض يرجع الواهب في هبته إن لم يكن هناك مانع من الرجوع وهلاك الشيء واستهلاكه من ضمن الموانع من الرجوع في الهبة ( تأمل ) — انظر مادة ( ١١٠ )

وإذا تزوج رجل امرأة وبعث إليها شيئا سواء كان هذا الشيء من الذهب والفضة أو من العروض كالحرير والصوف والكستور أو خائفا من الماس . أو كان مما يؤكل سواء كان مهيأ للأكل أو غير مهيأ له ولم يذكر الزوج وقت إرساله أنه من المهر ولا من غيره سواء كان هذا الإرسال قبل أن تزف إليه الزوجة أو بعد الزفاف ثم حصل خلاف بين الزوجين فقال

( مادة ١١٠ ) إذا خطب أحد امرأة وبعث إليها هدية أو دفع إليها المهر كله أو بعضه ولم تزوجه أو لم يزوجها ولها منه أو مات أو عدل هو عنها قبل عقد النكاح فله استرداد ما دفعه من المهر عينا إن كان قائما ولو تغير وتقصت قيمته بالاستعمال أو عوضه إن كان قد هلك أو استهلك وأما الهدايا فله استردادها إن كانت قائمة أعيانها فإن كانت قد هلك أو استهلك فليس له استرداد قيمتها

الزوج أرسلته على أنه من المهر وقالت الزوجة لا بل هو هدية فينظر الى  
 العرف فان كان عرف أهل البلد جاريا بارسال مثل الشيء المتنازع فيه على  
 انه من المهر فالقول قول الزوج بيمينه لان الظاهر يشهد له وان كان العرف  
 جاريا بارسال مثل الشيء المتنازع فيه هدية فالقول قول المرأة بيمينها لان  
 الظاهر يشهد لها

فان حلف الزوج أن ما أرسله اليها من المهر فاما أن يكون المبعوث  
 موجوداً أو غير موجود بان كان هالكا أو مستهلكا فان كان موجودا خبرت  
 الزوجة بين امرين الاول أن تبقى محسوبا من المهر وترجع على الزوج  
 بالباقي ان لم يف بالمهر فان وفى به فلا رجوع . الثاني أن ترده على  
 الزوج وترجع بباقي المهر ان كانت أخذت منه شيئا غيره أو ترجع  
 بكلمه ان لم تكن أخذت منه شيئا لانه عوض عن المهر فلا ينفرد به الزوج  
 فلا بد من رضاها وهى لم تأخذه على أنه من المهر بل على أنه هدية كما  
 ادعت ذلك

وان كان هالكا أو مستهلكا فلا يمكنها أن ترده على الزوج لكن ان  
 كان مثليا فلها أن ترد مثله على الزوج وتأخذ المهر وان كان قيميا تحسب  
 قيمته من المهر فان بقى لاحدهما بعد ذلك شيء يرجع به على الآخر وهذا  
 كله اذا لم يكن المبعوث من جنس المهر فان كان من جنسه وقع التقاص كما  
 لا يخفى . فان اقام احدهما بينة قبلت بينته لانه نوردعواه بالحجة وان اقام  
 كل منهما بينة قدمت بينتهما لان اليبينات شرعت لاثبات خلاف الظاهر

والظاهر يشهد له اذ هو يسمى في اسقاط ما في ذمته ( تأمل ) —  
انظر مادة ( ١١١ )

### ﴿ الفصل الثامن ﴾

﴿ في الجهاز ومتاع البيت والمنازعات التي تقع بشأنها ﴾

اعلم أن المهر ملك للمرأة تتصرف فيه كيف شاءت بلا معارض لها أن  
كانت رشيدة فليس للزوج معارضتها في التصرفات التي تتصرفها في المهر  
وليس له أن ينتفع بشيء مما اشترى به الا برضاها وحينئذ فلا يجبر المرأة على  
تجهيز نفسها من المهر ولا غيره ان كانت رشيدة ولا يجبر ابوها على ذلك أن  
كانت غير رشيدة لان الغرض من الزواج التماسل لا المال ويترتب على  
ذلك أن الزوجة اذا زفت الى زوجها بلا جهاز اصلا او بجهاز قليل لا يليق  
بالمهر الذي دفعه فليس له مطالبتها ولا مطالبة أبيها بشيء من المهر ولا تنقيص  
شيء منه بعد الاتفاق بل يلزم بدفع المتفق عليه وان بالغ في المهر رغبة في

---

( مادة ١١١ ) اذا بعث الزوج الى امرأته شيئا من النقدين او العروض او بما  
يؤكل قبل الزفاف او بعد البناء بها ولم يذكر وقت بعثه انه من المهر ولا غيره ثم اختلفا  
فقال الزوج هو من المهر وقالت هو هدية قال قول له يمينه فيما لم يجز عرف اهل البلد  
بأرساله هدية للمرأة ولها فيما جرى به . فان حلف الزوج والمبعوث قائم فهي بالخيار ان  
شاءت ابقته محسوبا من مهرها وان شاءت ردت به ورجعت بباقي المهر او كله ان لم يكن  
دفع لها شيئا منه وان هلك او استهلك فحسب قيمته من المهر وان بقي لاحدهما بعد  
ذلك شيء يرجع به على الآخر . وان اقاما اليمين فببنتها مقدمة

كثرة الجهاز ( تأمل ) — انظر مادة ( ١١٢ )

فان اشترى الاب بالمهر جهازاً لابنته كما هي العادة الجارية فلا كلام في انها تملكه بمجرد الشراء اذ هو بدل ما تملكه وهو المهر واما ان اشترى شيئاً من مال نفسه لجهازها ايضاً فاما ان يصرح وقت الشراء بانه يشتريه على ذمتها او لا يصرح فان صرح بذلك فاما ان تكون البنت كبيرة او صغيرة فان كانت كبيرة فلا يخلو الحال من احد امور ثلاثة الاول ان يكون الشراء والتسليم حصلاً في حال صحته الثاني ان يكون الشراء حال الصحة والتسليم حال المرض ( مرض الموت ) الثالث ان يكون كل منهما حال المرض . فان كان الاول ملكته بالنقبض فليس لابيها بعد ذلك ولا لورثته بعد موته استرداد شيء منه اصلاً الا برضاها لانه صار ملكاً لها ولا يجبر احد على اعطاء ملكه لغيره فلو فرض ان الاب مات في هذه الحالة قبل ان يدفع ثمن الجهاز فالدائن يأخذ ثمنه من التركة ويقسم ما بقى منها بعد قضاء هذا الدين بين الورثة ومنهم البنت بدون ان يسقط من نصيبها شيء في مقابلة ثمن الجهاز وان كان الثاني او الثالث فاما ان تجيز الورثة هذا التملك اولاً فان اجازته ملكته ايضاً لان هذا حقهم وقد اسقطوه فلا اعتراض عليهم متى كان كل منهم اهلاً للتمليك وان لم يجزوه فلا تملكه بل يكون من ضمن التركة

( مادة ١١٢ ) ليس المال بمقصود في النكاح فلا تجبر المرأة على تجهيز نفسها من مهرها ولا من غيره ولا يجبر أبوها على تجهيزها من ماله فلوزفت بجهاز قليل لا يابق بالمهر الذي دفعه الزوج أو بلا جهاز اصلاً فليس له مطالبتها ولا مطالبة أبيها بشيء منه ولا تقيص شيء من مقدار المهر الذي تراضيا عليه وان بالغ الزوج في بذله رغبة في كثرة الجهاز



فيأخذ كل من الورثة حقه فيه لأن التملك والحالة هذه هبة للوارث حال المرض فتعتبر وصية ولا وصية لوارث إلا بإجازة بقية الورثة — انظر مادة (١١٣)

وان كانت البنت صغيرة ملكته بمجرد الشراء في الصورة الأولى والثانية سواء قبضته بنفسها وهي مميزة في حال صحته أو في مرض موته أو لم تقبضه في حياته فليس له مادام حيا ولا لورثته بعد موته اخذ شيء منه والحالة هذه لأنه صار مملوكا لها بمجرد الشراء فلو مات الأب قبل أن يدفع الثمن فللبائع اخذ ثمنه من التركة ويقسم الباقي منها على الورثة وليس لهم أن يسقطوا من نصيب البنت شيئا في مقابلة ثمن هذا الجهاز

وفي الصورة الثالثة ان اجازت الورثة ملكته لأن كلا منهم اسقط حقه فيه فيسقط متى كان اهلا للاستقاط وان لم يجز فلا تملكه وحينئذ يكون من ضمن التركة فيأخذ كل من الورثة نصيبه منه

فظهر مما تقدم انه متى كان الشراء والتسليم حال الصحة ملكته البنت سواء كانت كبيرة أو صغيرة ومتى كان كل منهما حال المرض فلا تملكه مطلقا واما لو كان الشراء في حال الصحة والتسليم في حال المرض ملكته الصغيرة لا الكبيرة والفرق بينهما أن الأب له الولاية على أموال بنته الصغيرة فيده قائمة مقام يدها فبمجرد الشراء على ذمتها انتقل الملك لها وصار تحت يد الأب

---

(مادة ١١٣) اذا تبرع الأب وجيز بنته الباطنة من ماله فان سلمها للجهاز في حال صحته ملكته بالقبض وليس لايها بعد ذلك ولا لورثته استرداد شيء منه وان لم يسلمه اليها فلا حق لها فيه ولو سلمه اليها في مرض موته فلا تملكه إلا بإجازة الورثة

كباقي اموالها بخلاف الكبيرة فان لها الولاية على مال نفسها فليست يد  
أيها كيدها فلا تملك ما تبرع به الاب إليها الا بوضع يدها عليه . ومثل الجهاز  
في كل الاحوال المتقدمة غيره . — انظر مادة ( ١١٤ )

وبما انك قد علمت مما تقدم ان المهر ملك للمرأة وليس لاحد فيه حق  
فاذا جهزها ابوها به كله فلا كلام واما اذا جهزها بيمضيه فلها الحق في مطالبة  
بما بقي منه سواء كان قليلا أو كثيرا ويجبر على دفعه لها — انظر  
مادة ( ١١٥ )

واذا ثبت ان المهر ملك للمرأة فالجهاز الذي اشترى به ملكها ايضا وحدها  
لانه مقابل ملكها وحيث ان حق الزوج في اخذ شيء منه ولا الانتفاع به  
الا برضاها فليس له ان يجبرها على فرش امتعتها في بيته سواء كان له اول غيره  
فلو فرض ان الزوج طلب من زوجته فرش امتعتها في بيته وامتنعت فاخذها  
قهرًا واستعملها كان غاصبا أي واضعًا يده على ملك غيره بلا حق شرعي  
ويترتب على غصبه لها ان الزوجة لها الحق في استردادها ما دامت موجودة  
فان هلكت بنفسها او استهلكها احد وهي عنده فلها الحق في مطالبة  
بقيمتها سواء كان حال قيام الزوجية او بعدها لان يد الغاصب يد ضمان أي

---

( مادة ١١٤ ) اذا اشترى الاب من ماله في صحته جهازا لبنته القاصرة ملكته  
بمجرد شرائه سواء قبضته بنفسها وهي مميزة في حال صحته او في عرض موته او لم  
تقبضه في حياته وليس له ولا لورثته اخذ شيء منه ولو مات قبل دفع ثمنه يرجع  
البائع على تركته ولا سبيل للورثة على القاصرة

( مادة ١١٥ ) اذا جهز الاب بنته من مهرها وقد بقي عنده شيء منه فاضلا  
عن تجهيزها فلها مطالبة به

أن المنصوب يكون مضمونا عليه ما لم يردده الى يد المنصوب منه سالما —  
انظر مادة ( ١١٦ )

هذا اذا صرح الاب وقت شراء الجهاز بأنه مملوك لبنته واما اذا لم  
يصرح وقت شرائه الجهاز من مال نفسه لبنته بأنه ملك لها او كان هذا  
الشيء موجودا عنده قبل تزوجها وسلمها الى الزوج بهذا الجهاز ثم بعد ذلك  
أراد استرداده منها مدعى أنه أعطاه لها على سبيل الانتفاع لا التملك وحينئذ  
يكون عارية فله الحق في أخذه منها متى أراد وهي تنكر ذلك وتدعى ان  
الاعطاء كان على سبيل تملك نفس الجهاز لا الانتفاع به فقط فليس لك حق في  
استرداده فان أقام أحدهما بينة على دعواه حكم له لانه نوردعواه بالحجة وان  
لم يقم أحدهما بينة ترجع الى المتعارف بين الناس اذ هو الذي يرجع دعوى  
أحدهما فان غلب عرف البلد ان الاب يدفع مثل هذا جهازا عارية فالتقول  
لها يمينها لان الظاهر يشهد لها وان غلب العرف ان الاب يدفعه عارية فالتقول  
للأب يمينه وان كان العرف مشتركا فالتقول للأب لانه المعطي بخفية الاعطاء  
لا تعلم الا منه فكان القول له يمينه وليس هناك ما يكذب دعواه قطعا اذ  
الموضوع أن العرف مشترك . ومثل هذا ما اذا كان الجهاز الذي تدعى  
انه عارية اكثر مما يجهز به مثلها فان القول له يمينه

ولو مات الاب وادعت الورثة أن هذا الجهاز عارية ويقصدون بذلك انه

---

( مادة ١١٦ ) الجهاز ملك المرأة وحدها فلا حق للزوج في شيء منه وليس  
له أن يجبرها على فرش أمتعتها له ولأضيافه وانما له الانتفاع بها بانفسها ورضاها ولو اغتصب  
شيئا منه حال قيام الزوجية أو بعدها فلها مطالبة به أو بقيته ان هلك أو استهلك عنده

من ضمن التركة لانه لم يخرج عن ملك مورثنا فيأخذ كل منا حقه فيه ولا  
تختص به البنت وأنكرت البنت ذلك قائلة انه ملكي لا يراحتني فيه غيري  
فأستوفي نصيبي من التركة بدون أن يسقط شيء منه في مقابلة هذا الجهاز لان  
أبي ملكه لي حال حياته كان الحكم كما لو كان الاب موجوداً وادعى أنه عارية  
ولو ماتت الزوجة وادعى الاب ما تقدم يقصد أن هذا ليس ملكا  
لبنتي فلا حق للزوج في الارث منه والزوج يدعى أنه ملكه لها حال حياتها  
فيكون تركه فلي الحق في أخذ نصيبي منه كان الحكم كما تقدم ايضا  
ومثل هذا ما اذا ماتت البنت والاب واختلفت الورثة والزوج في  
التمليك والعارية

والام والجد في جميع الاحكام المتقدمة كالأب بخلاف الولي غير الاب  
والجد لعدم جريان العرف بذلك فان جرى العرف بانه يجهز الصغيرة كان  
الحكم كما تقدم أيضا — انظر مادة (١١٧)

وكل ما تقدم انما هو بالنسبة للاختلاف في الجهاز فان وقع الاختلاف  
في المتاع الموضوع في البيت فاما ان يكون الاختلاف بين الزوجين سواء  
كان حال قيام الزوجية او بعد حصول الفرقة بينهما او بين احد الزوجين وورثة

---

( مادة ١١٧ ) اذا جهز الاب بنته وسلمها الى الزوج يجهزها ثم ادعى هو  
او ورثته ان ما سلمه اليها او بعضه عارية وادعت هي او زوجها بعدموتها انه تمليك لها  
فان غلب عرف البلد ان الاب يدفع مثل هذا جهازاً ألعارية فالقول لها وزوجها مالهم بقم  
الاب او ورثته البينة على ما ادعوه وان كان العرف مشتركاً بين ذلك وكان الجهاز أكثر  
مما يجهز به مثلها فالقول قول الاب وورثته والام في ذلك كالأب

الآخر أو بين ورثة كل منهما وعلى كل من هذه الأحوال الثلاثة فاما أن يكون  
المتاع المتنازع فيه صالحا للزوج أو صالحا للزوجة أو صالحا لهما

فان كان الاختلاف بين الزوجين في المتاع الموجود في البيت الذي  
يسكنانه سواء كان البيت ملكا للزوج أو للزوجة بان ادعى كل منهما أن  
المتاع ملك له فان اقام أحدهما بينة على دعواه قبلت وحكم له به ولو كان الشيء  
المتنازع فيه مما يصلح للآخر لانه نور دعواه بالحجة

وان لم يقيم أحدهما بينة ينظر الى الشيء المتنازع فيه هل هو صالح للرجل  
أو صالح للمرأة أو صالح لكل منهما فان كان صالحا للرجل وحده كالثياب  
الخاصة به حكم له بيمينه لان الظاهر يشهد له وان كان صالحا للمرأة فقط  
كالثياب الخاصة بها والاساور حكم لها بيمينها لان الظاهر يشهد لها

وان كان صالحا الاثنين كالأسرة والواني حكم للزوج به لانه صاحب  
اليدين

وهذا اذا لم يكن الشيء المتنازع فيه من البضائع التجارية فان كان منها  
فهو لمن يتعاطى التجارة منهما سواء كان هو الزوج أو الزوجة - انظر  
مادة (١١٨)

( مادة ١١٨ ) اذا اختلف الزوجان حال قيام النكاح أو بعد الفقرة في متاع  
موضوع في البيت الذي يسكنان فيه سواء كان ملك الزوج أو الزوجة فما يصلح للنساء  
عادة فهو للمرأة الا أن يقيم الزوج البينة وما يصلح للرجال أو يكون صالحا لهما فهو للزوج  
ما لم تقيم المرأة البينة وأيهما أقامها قبلت منه وتضي لهما ولو كان المتاع المتنازع فيه مما يصلح  
لصاحبه . وما كان من البضائع التجارية فهو لمن يتعاطى التجارة منهما

وان مات أحد الزوجين ووقع النزاع بين الحى منهما وورثة الآخر بان كان كل منهما يدعى ملكية هذا الشيء فأيهما أقام البينة حكم له بها لانه اثبت دعواه فان لم يقم احدهما بينة فما يصلح للرجل وحده حكم له به اولورثته ان كان هو المتوفى وما يصلح للمرأة حكم لها به اولورثتها ان كانت هى المتوفاة وما هو صالح للرجال والنساء يحكم به للحى منهما سواء كان هو الزوج او الزوجة لان يد الحى منهما أسبق الى المتاع لان الوارث تثبت يده بعدموت المورث فيقع به الترجيح وان حصل الاختلاف بين ورثة الزوجين فالظاهر انه كالاختلاف بين الزوجين لان ورثة كل منهما يقومون مقامه ولم اره فان وجدت نصا فاعمل به وهذا الموضوع يحتاج الى فطنة القاضى وذكائه والتحرى بقدر الامكان لانه مشكل والفصل فيه صعب جدا ولذا تشعبت الآراء وكثرت فيه المذاهب — انظر مادة ( ١١٩ )

## الباب الثامن

( فى نكاح الكتابيات وحكم الزوجية بعد اسلام الزوجين أو أحدهما )

### الفصل الاول

( فى نكاح المسلم الكتابيات )

اعلم أنه يجوز للمسلم أن يتزوج من هى مفرقة بدين سماوى سواء كانت نصرانية أو يهودية وسواء كانت ذمية أو مستأمنة أو حرة وان

( مادة ١١٩ ) اذا مات أحد الزوجين ووقع النزاع فى متاع البيت بين الحى وورثة الميت فالمشكل الذي يصلح للرجل والمرأة يكون للحى منهما عند عدم البينة

كان يكره تزوج الحربية فان لم تكن مقرة بدين سماوى كالمجوسية والوثنية فلا يجوز تزوجها وقد تقدم لك شرح هذا المقام في مادة ( ٣١ و ٣٢ ) بما لا مزيد عليه فارجع اليه ان شئت . وقد علمت من مادة ( ٣٩ ) انه لا ولاية للمسلم على غير المسلم الا اذا كان صاحب ولاية عامة كالسلطان . وحينئذ فان كانت الكتابية بالغة عاقلة فهي التي تزوج نفسها بلا توسط ولي وان كانت صغيرة أو كبيرة غير عاقلة فالذى يتولى عقد زواجها هو وليها الكتابي فلو كان لبنت صغيرة اخوان أحدهما مسلم والآخر ذمي وهي كتابية كانت الولاية عليها في مالها وفي تزويجها لأخيها الذمي لا المسلم وعند ما يتزوج مسلم كتابية لا يشترط أن يكون الشاهدان مسلمين بل يصح أن يكونا كتابيين سواء كان دينهما موافقا لدينها أو مخالفا له فان تزوج مسلم بغير مسلمة واستمر الزوجان على هذا العقد بلا نزاع فيها وأما اذا حصل النزاع في أصل العقد بان ادعى عليها الزواج وهي تنكر وأقام عليها البينة وهي الكتابيان اللذان حضرا العقد قبلت شهادتهما عليها وحكم بثبوت الزوجية لقبول شهادة الكتابي على مثله وان كانت هي المدعية وهو المنكر فلا تثبت الزوجية بشهادة الكتابيين لان شهادة الكتابي على المسلم غير مقبولة ولا تنافي بين صحة العقد بحضورها وعدم ثبوته بشهادتهما اذ الصحة غير الثبوت عند النزاع وانما جاز تزوج الكتابية لقوله تعالى والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم - انظر مادة ( ١٢٠ )

---

( مادة ١٢٠ ) يصح للمسلم أن يتزوج كتابية نصرانية كانت أو يهودية ذمية أو غير ذمية وان كره - ويصح عقد نكاحها بمباشرة وليها الكتابي وشهادة كتابيين ولو كانا مخالفتين لدينها - ولا يثبت النكاح بشهادتهما اذا حججه المسلم ويثبت بها اذا أنكرته الكتابية

وتزوج الكتابية جائز ولو كان من زوجها متزوجا بمسلمة كما أنه يجوز  
للمتزوج كتابية التزوج بمسلمة فإذا حصل الجمع بينهما فلا يفضل المسلمة على  
الكتابية بشيء ما لأن كلا منهما زوجته فيعدل بينهما في كل ما يقدر عليه -  
أنظر مادة ( ١٢١ )

ولا يتوهم من صحة زواج المسلم الكتابية أن الكتابي يجوز له تزوج  
المسلمة فإن المسلمة لا تتزوج إلا مسلما فلا يجوز تزوجها مشركا وهو من  
أشرك مع الله غيره ولا كتابيا سواء كان يهوديا أو نصرانيا ولو فرض أن  
تزوجت المسلمة بغير المسلم كان العقد باطلا لأن الرجل مستقرش  
للزوجة فلا يجوز أن يكون أقل منها في الاعتقاد إذ المسلمة تعتقد ما يعتقده  
الكتابي وزيادة لأنها تقر بالرسول الذي يقر به وبما جاء به من عند الله  
تعالى وبسيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وهو لا يقر إلا بالرسول الذي هو  
متبعه فلو اعتقد ما اعتقده هي جاز الزوج — أنظر مادة ( ١٢٢ )

فإن استمرت الكتابية التي تزوجها المسلم على دينها فيها وإن خرجت  
عن هذا الدين إلى غيره فإن كان الدين الذي انتقلت إليه سماويا أيضا استمر  
العقد صحيحا لأنه يجوز للمسلم أن يتزوجها ابتداء لو كانت متدينة بالدين  
الذي انتقلت إليه فمن باب أولى استمرار العقد على الصحة فإذا تزوج المسلم

( مادة ١٢١ ) يصح نكاح الكتابية على المسلمة والمسلمة على الكتابية وهما في

القسم سيات

( مادة ١٢٢ ) لا تتزوج المسلمة إلا مسلما فلا يجوز تزوجها مشركا ولا كتابيا

يهوديا كان أو نصرانيا ولا يعتقد النكاح أصلا



نصرانية فهودت او يهودية فتنصرت فلا يفسد النكاح لانه يجوز ان يتزوج يهودية او نصرانية ابتداء فبقاء من باب اولى وان كان الدين الذى انتقلت اليه غير سماوى بان كانت يهودية او نصرانية فتمجست انفسخ النكاح لانه لا يجوز للمسلم ان يتزوج ابتداء بمجوسية فلا يستمر العقد اذا حدثت صفة تمنع من العقد عليها ابتداء - انظر مادة ( ١٢٣ )

والاولاد الذين يولدون بين المسلم والكتائية يحكم عليهم بالاسلام تبعاً لدين ابيهم سواء كانت الاولاد ذكورا أو إناثا بخلاف ما هو مشهور عند العامة من ان الذكور يتبعون دينه والاناث دينها لان الاصل ان الولد سواء كان مذكرا او مؤنثا يتبع خير الابوين ديننا ولذلك لو تزوج وثني كتائية او كتابي مجوسية كان الولد كتابيا لان المجوسى او الوثني شر من الكتابي - انظر مادة ( ١٢٤ ) وليست كل الاحكام المترتبة على زواج المسلم بالمسلمة مترتبة على تزوج المسلم بالكتائية اذ من احكام الزوجية الميراث فاذا مات احد الزوجين المسلمين ولو قبل الدخول ورثه الآخر ولكن لو مات احدهما وكانت الزوجة كتائية فلا يرثه الآخر لان سبب الميراث وان كان موجودا وهو الزوجية الا انه منع منه مانع وهو اختلاف الدين وبناء عليه فان كل اولاد المسلم من الكتائية يرثون اباهم لانهم تابعون له في الدين لالها - انظر مادة ( ١٢٥ )

( مادة ١٢٣ ) اذا تزوج المسلم نصرانية فهودت او يهودية فتنصرت فلا يفسد النكاح

( مادة ١٢٤ ) الاولاد الذين يولدون للمسلم من الكتائية ذكورا كانوا

أو إناثا يتبعون دينه

( مادة ١٢٥ ) اختلاف الدين من موانع الميراث فلا يرث المسلم زوجته الكتائية

اذا ماتت قبل أن تسلم وهي لا ترثه اذا مات وهي على دينها

## ﴿ الفصل الثاني ﴾

﴿ في حكم الزوجية بعد اسلام الزوجين او احدهما ﴾

اذا كان الزوجان غير مسلمين فاما ان يسلم احدهما او يسلم معا واذا اسلم احدهما فاما ان يكون هو الزوج او الزوجة فان اسلمت الزوجة فاما ان يكون الزوج مميزا او غير مميز - فان كان مميزا ولو صغيرا او معتوها يمرض عليه الاسلام سواء كان كتابيا او غير كتابي فان امتنع فرق القاضي بينهما لان زوجته صارت مسلمة فلا بد من ان يكون زوجها مسلما وان اسلم فاما ان تكون زوجته محرما له بالنظر الى الدين الاسلامي او غير محرم فان كانت محرما له فرق بينهما ايضا لالتزامهما احكام الدين الذي انتقلا اليه وهو لا يجوز ذلك لعدم المحلية وان كانت غير محرم له يقران على نكاحهما ولا حاجة لتجديد العقد على حسب الدين الاسلامي لانا امرنا بتركهم وما يدينون

وان كان غير مميز فاما ان يكون عدم تمييزه لصغره واما ان يكون لجنونه فان كان لصغره ينتظر تمييزه فان ميز عرض عليه الاسلام كما تقدم لان التمييز له وقت معلوم فينتظر وان كان لجنونه فلا ينتظر شفاؤه لانه ليس له وقت معلوم وربما طال سنين كثيرة فتتضرر الزوجة التي اسلمت - وحينئذ فاما ان يكون له اب او لا يكون فان كان عرض عليه الاسلام فان اسلم تبعه ابنته واستمرت الزوجية الا اذا كانت الزوجة محرما له وان امتنع فرق بينهما القاضي وان كان له ابوان عرض عليهما الاسلام لانه يصير مسلما تبعا لاحدهما فاذا ابى احدهما فلا بد من عرضه على الآخر - وان لم يكن له اب ولا ام يقيم له القاضي وصيا

ليقضى عليه بالفرقة لانه لا يجوز عرض الاسلام على المجنون لعدم صحته منه ولا يجوز انتظار الشفاء لعدم علم الوقت الذي يحصل فيه فربما بقي زمانا طويلا فتضرر الزوجة التي أسلمت ولا يجوز القضاء على المجنون فاقيم له الوصى للقضاء عليه بالفرقة - وتستمر الزوجية الى أن يقضى القاضي بالفرقة وما لم يفرق القاضي بينهما فالزوجية باقية ويترتب عليه انه لو ماتت الزوجة قبل الحكم بالفرقة وجب لها كمال المهر وان لم يدخل بها لان النكاح قائم والمهر يتقرر بالموت ولكن لا يتوارثان لقيام المانع وهو اختلاف الدين

وفي حال ما اذا امتنع الزوج عن الاسلام بعد عرضه عليه فيما اذا كان مميزا او امتنع أحد أبويه عن الاسلام فيما اذا كان مجنونا وفرق القاضي بين الزوجين يكون التفريق طلاقا بائنا لا فسخا ويترتب على ذلك أنه لو أسلم بعد ذلك وتزوجها ملك عليها طلقين لا ثلاثا - انظر مادة (١٢٦)

واذا أسلم الزوج فاما أن تكون امرأته كتائية أو غير كتائية فان كانت كتائية فلا يعرض عليها الاسلام بل النكاح باق على حاله لان المسلم يجوز له

( مادة ١٢٦ ) اذا كان الزوجان غير مسلمين فأسلمت المرأة يعرض الاسلام على زوجها فان أسلم يقران على نكاحهما ما لم تكن المرأة محرما له وان أبى الاسلام او أسلم وهي محرم له يفرق الحاكم بينهما في الحال ولو كان صغيرا مميزا أو معتوها فان كان غير مميز ينتظر تمييزه وان كان مجنونا فلا ينتظر شفاؤه بل يعرض الاسلام على أبويه لا بطريق الالتزام فان أسلم احدهما تباه اولاد وبقى النكاح على حاله وان أباه كل منهما يفرق بينه وبين زوجته وان لم يكن له أب ولا أم يقيم القاضي عليه وصيا ليقضى عليه بالفرقة وتفريق القاضي لأباه الصبي المميز واحد أبوى المجنون طلاق لا فسخ وما لم يفرق القاضي بينهما فالزوجية باقية.

ابتداء أن يتزوج كناية فبقاء من باب أولى

وان كانت غير كناية يعرض عليها الاسلام فان أسلمت أو دخلت في دين سماوي فاما أن تكون محرما له أو غير محرم فان كانت غير محرم له فالزوجية باقية وان كانت محرما فرق بينهما وكذلك ان امتنعت عن الدخول في دين سماوي فانه يفرق بينهما لعدم جواز تزوج المسلم غير الكناية

وتفريق القاضى لا بآثها فسخ لا طلاق فلو أسلمت بعد ذلك وتزوجها ولم يكن أوقع عليها طلاقا ملك عليها ثلاث طلاقات وانما كان فسخا لا طلاقا لان الطلاق لا يكون من النساء بل الذى يكون من المرأة عند القدرة على الفرقة شرعا هو الفسخ فينوب القاضى منها فيما تملكه. وما دام القاضى لم يفرق بينهما فالزوجية باقية حتى يحصل التفريق وأحكام الزوجية موجودة الا الميراث لوجود المانع منه وهو اختلاف الدين—انظر مادة ( ١٢٧ )

واذا أسلم الزوجان فاما أن تكون الزوجة محرما للزوج أو غير محرم فان كانت محرما له فرق بينهما وان كانت غير محرم له بقى النكاح على حاله فيقران عليه وكل هذه الاحكام انما هي بعد اسلام الزوجين فاذا لم يسلما فلا يتعرض القاضى لهما ولو كانت الزوجة محرما له لاننا امرنا بتركهم وما يدينون الا في

---

( مادة ١٢٧ ) اذا أسلم الزوج وكانت امرأته كناية فالنكاح باق على حاله وان كانت غير كناية يعرض عليها الاسلام فان أسلمت فهي زوجته وان أبت الاسلام أو أسلمت وكانت محرما له يفرق بينهما والتفريق بآثها فسخ لا طلاق وما لم يفرق الحاكم فالزوجية باقية حتى يحصل التفريق

حالتين: الحالة الاولى أن يترافعا اليينا راضيين بحكم القاضى فانه ينظر في شكواهما بحسب الشريعة الاسلاميه ويحكم عليهما بمقتضاها لانهما راضيا بها - الثانية أن يكون هناك حق مسلم فان القاضى ينظر في المسألة وان لم تحصل مرافعة أصلا كما اذا كانت كتابية متزوجة بمسلم فطلقها فتزوجها كتابي قبل انقضاء عدة المسلم فللقاضى في هذه الحالة أن يفرق بينهما وان لم يترافعا ولا أحدهما للمحافظة على حق المسلم - انظر مادة ( ١٢٨ )

ولا يحكم على شخص بالاسلام بالتبعية لشخص آخر الا الولد بالنسبة للوالدين فان أسلم أحد الزوجين وكان بينهما ولد صغير قبل اسلامه أو ولد لهما ولد بعد اسلامه سواء كان قبل عرض الاسلام على الآخر أو بعد عرضه فانه يحكم باسلامه تبعا لمن أسلم من أبويه ولكن في بعض الصور لان الولد اما أن يكون مقيما في دار الاسلام أو في دار الحرب وعلى كل فاما أن يكون من أسلم من أبويه مقيما في دار الاسلام أو في دار الحرب فالصور أربع: الاولى أن يكون كل منهما مقيما في دار الاسلام . الثانية أن يكون الولد مقيما في دار الاسلام ومن أسلم من أبويه مقيما في دار الحرب . الثالثة أن يكون كل منهما مقيما في دار الحرب والرابعة ان يكون الولد مقيما في دار الحرب ومن

---

( مادة ٢٨ . ) اذا أسلم الزوجان معا بقى التكاح على حاله ما لم تكن المرأة محرمة فان كانت كذلك يفرق الحاكم بينهما وليس له أن يفرق بين الزوجين المحرمين غير المسلمين الا اذا ترافعا اليه معا وله أن يفرق من غير مراعاة بين الزوجين اذا كانت كتابية معتدة لمسلم وتزوجت قبل انقضاء عدتها

أسلم من أبويه مقيما في دار الاسلام فيحكم على الولد بالاسلام بالتبعية في الصورة الاولى والثانية أى متى كان الولد مقيما في دار الاسلام سواء كان من أسلم من أبويه مقيما بها أولا ولا يحكم بالاسلام في الصورتين الاخيرتين لان دار الحرب لا تدخل تحت حكم المسلمين — انظر مادة ( ١٢٩ )

ولا يحكم بالاسلام الولد بالتبع لغير الوالدين ولو كان ذلك الغير جداً سواء كان أبو الولد موجوداً أو غير موجود لان الحكم بالاسلامه انما هو بالتبعية فتضعف اذا كان هناك واسطة وتستمر هذه التبعية ما دام الولد صغيراً سواء كان عاقلاً أو غير عاقل فاذا بلغ فاما أن يبلغ عاقلاً أو غير عاقل فان كان الأول انقطعت التبعية وان كان الثاني فلا تنقطع التبعية بل تستمر الى أن يعقل والاصل في هذا أن الولد يتبع خير الابوين ديناً لانه أصليح له — انظر مادة ( ١٣٠ )

---

( مادة ١٢٩ ) اذا أسلم احد الزوجين وكان بينهما ولد صغير او ولد لهما ولد قبل عرض الاسلام على الآخر او بعده فانه يتبع من أسلم منهما ان كان الولد مقيما في دار الاسلام سواء كان من أسلم من أبويه مقيما بها أو في غيرها فان لم يكن الولد مقيما بدار الاسلام فلا يتبع من أسلم من أبويه

( مادة ١٣٠ ) لا يتبع الولد جده ولا يصير مسلماً بالاسلامه ولو كان أبوه ميتاً وتستمر تبعية الولد لمن أسلم من أبويه مدة صغره سواء كان عاقلاً أو غير عاقل ولا تنقطع الا يلوغه عاقلاً فلو بلغ مجنوناً أو معتوها فلا تزال تبعيته مستمرة

## الباب التاسع

﴿ في النكاح الغير الصحيح والموقوف ﴾

### ﴿ الفصل الاول ﴾

( في النكاح الغير الصحيح )

قد علمت مما تقدم أن النكاح الغير الصحيح هو الذي فقد شرطا من شروط الصحة بان كانت المرأة غير محل له أو كانت محلا له ولكن حصل العقد بغير شهود وعدم محلية المرأة لازواج ان تكون محرمة على من يريد التزوج بها سواء كانت حرمتها عليه مؤبدة أى لا تحل له في وقت من الاوقات او مؤقتة بأن كانت تحرم عليه في وقت لوجود ما يمنع العقد عليها وتحل له في وقت آخر بان زال المانع

فاذا فرض أن رجلا تزوج من تحرم عليه حرمة مؤبدة سواء كان سبب التحريم النسب بان تزوج اخته مثلا أو كان الرضاع كما اذا تزوج امه من الرضاع مثلا او كان المصاهرة كأن تزوج امرأة ابيه فلا شك في عدم صحة هذا العقد وحينئذ تجب عليهما مفاوكة بعضهما

فان افترقا من نفسيهما فيها والا فيجب على القاضى أن يفرق بينهما ولا يكتفى بهذه الفرقة بل لا بد من العقاب لانهما أتيا امرأتهما قبان عليه ولما كان هذا الامر فظيما لم يقيد الشارع الحالم بشئ مخصوص يستعمله بل فوض اليه النظر في التعزير لان ذلك يختلف باختلاف حالهما فالعالم بالحرمة لا يعاقب مثل الجاهل بها بل يعاقب كلا منهما عقوبة تليق بحاله ولو رأى أنه

يزيد في تعزيره عن المقدور شرعا فلا مانع من ذلك ويكون ذلك من باب  
السياسة الشرعية التي تميزها الشريعة الغراء عند ما تدعو الحاجة اليها - انظر  
مادة (١٣١)

واذا تزوج رجل من تحرم عليه حرمة مؤقتة كما اذا تزوج امرأة الغير او  
معتدته فالنكاح غير صحيح ايضا لان المرأة غير محل للمعد فان فارقتها من نفسه  
فيها والا فالتأذي يجب عليه التفريق بينهما - فان كان قبل الدخول بها عزوه  
بما يليق بحاله لا أقدامه على امر غير جائز شرعا ومن باب اولى ما اذا كان  
التفريق بعد الدخول ولكن التعزير يختلف لانه ان فعل ذلك عالما بالحرمة  
يعاقبه باشد العقوبات التي يراها زاجرا له عن ارتكاب مثل هذا العمل  
ورادعة لغيره عن الاقدام على مثل عمله وان فعله غير عالم بالحرمة يعاقبه  
بما يليق به لان الاشخاص يختلف بالنسبة للتأثير فيستعمل مع كل ما يراه  
زاجرا له

وان حصل التفريق بعد الدخول فلا عدة على المرأة فلا يحرم على زوجها  
وقاعها عقب التفريق ان كان عالما بالحرمة لان دخوله بها في هذه الحالة يعتبر  
محض زنا والزنا لا حرمة له

وان كان لا يعلم بالحرمة تجب عليها العدة بعد التفريق فيحرم على زوجها

( مادة ١٣١ ) اذا تزوج احد احدى محارمه نسبا او رضاعا او صهرية  
فالنكاح لا يصح اصلا ويفرق بينهما ان لم يفترقا ويعاقب الزوج باشد  
العقوبات التعزيرية سياسة ان فعل ذلك عالما بالحرمة او بعقوبة تليق بحاله ان فعله  
جاهلا بها



الاول وقاعها قبل انقضائها ( تأمل ) — انظر مادة ( ١٣٢ )

ومن أسباب التحريم المؤقت الجمع بين الاختين فمن تزوج امرأة حرم عليه أن يتزوج اختها ما دامت الاولى في عصمته فان ماتت أو طلقها وانقضت عدتها جاز له ان يتزوج اختها لزال المانع وهو الجمع بينهما

فاذا جمع الرجل بين اختين فلا يخلو الحال من أحد امرين : الاول ان يكون ذلك في عقد واحد — الثاني أن يكون في عقدين ، فان كان في عقد واحد فاما أن يكون هناك ما يمنع العقد على واحدة منهما دون الاخرى أو ليس هناك ما يمنعه على واحدة منهما فان كان هناك ما يمنع العقد على واحدة منهما كما اذا كانت متزوجة أو معتدة لغيره وليس هناك مانع في الاخرى صح العقد بالنسبة للخالية عن المانع وبطل بالنسبة للاخرى لوجود مرجح لصحة العقد في حق الخالية من المانع

وان لم يكن هناك ما يمنع العقد على كل منهما بان كانتا خاليتين من موانع النكاح الشرعية فسد العقد بالنسبة اليهما لانه لا يجوز الجمع بينهما

( مادة ١٣٢ ) اذا تزوج احد امرأة الغير أو معتدته فلا يصح النكاح أصلا ويوجب عقوبة أن يدخل بها علنا بالحرمة ويعاقب بما يليق به ان فعله غير عالم بها وفي صورة العلم لا عدة على المرأة بعد التفريق فلا يحرم وقاعها على الزوج الاول لو متزوجة وفي صورة عدم العلم يجب عليها السدة ويحرم على زوجها الاول وقاعها قبل انقضائها

في آت واحد فلا يمكن تصحيحه بالنسبة لهما معا ولا بالنسبة  
لواحدة منهما لانه يلزم عليه الترجيح بلا مرجح وهذا لا يجوز  
وحينئذ يلزمه مفارقتها فان فارقهما فيها والا فرق القاضى بينه  
وبينهما دفعا للمعصية بقدر الامكان . وهذا التفريق اما ان يكون  
قبل الدخول او بعده فان كان قبله فلا مهر لهما لان كل عقد فاسد  
حصلت فيه الفرقة قبل الدخول لا تستحق المرأة به شيئا من المهر  
وكذا لا عدة عليهما لان الفرقة اذا حصلت بين الزوجين قبل الدخول فلا  
تجب العدة على الزوجة الا اذا كانت بسبب موت الزوج بشرط ان يكون  
العقد صحيحا

وان كان بعد الدخول بهما وجب لكل الاقل من المسمى ومن مهر  
المثل كما هو حكم النكاح الفاسد وعليهما العدة ويعلم حكم ما اذا دخل بواحدة  
منهما فقط مما تقدم

وان كان في عقدين فلما ان يعلم الاول منهما او لا يعلم او علم ونسى فان  
علم الاسبق منهما وكانت مستوفيا لشروط الصحة حكم بصحته وبطلان  
الثاني لان العقد على الاولى وقت حصوله لم يكن هناك مانع من صحته  
بخلاف العقد على الثانية فان هناك ما يمنع من صحته وهو الجمع بين الاختين  
فيبطل وحينئذ يلزمه ترك الثانية فان لم يفعل فرق القاضى بينهما — وهذا  
التفريق اما ان يكون قبل الدخول بها او بعده فان كان قبله حل له وقاع

الاولى وان كان بعده حرم عليه ذلك حتى تنقضى عدتها لانه يلزم عليه الجمع بين الاختين في العدة وهو ممنوع - واما اذا لم يعلم الاسبق منهما أو علم ونسي فاما أن يعلم أن أحدهما بعينه غير صحيح من الاصل أولا يعلم فان علم ذلك صحح الآخر لانه متى كان أحدهما غير صحيح حكم بصحة الآخر سواء كان متقدما أو متأخرا وان لم يعلم ذلك حكم ببطالان العقد لان العقد على واحدة منهما وهي المتأخرة باطل ييقن ولا يمكننا أن نحكم بصحة العقد على واحدة منهما لئلا يلزم عليه الترجيح بلا مرجح فان أراد أن يتزوج احداها بعد التفريق فله ذلك ان كان التفريق قبل الدخول وان كان بعده فليس له ذلك حتى تنقضى عدتهما فان انقضت عدة احدهما دون الاخرى فله أن يتزوج بالمعتدة دون الاخرى كيلا يكون جامعا بينهما وان دخل باحدهما فله أن يتزوجها دون الاخرى ما لم تنقض عدتها لان عدتها تمنع التزوج باختها فان انقضت عدتها جاز له أن يتزوج بأيهما شاء لعدم المانع

هذا بالنسبة للتزوج وأما بالنسبة للمهر فاما أن يكون التفريق قبل الدخول أو بعده فان كان قبل الدخول فلها معا نصف المهر لانه وجب للاولى منهما وانعدمت الاولوية للجهل بالاولوية فيصرف اليهما وهذا مقيد بثلاثة قيود : الاول أن يكون المهر : سمي في العقد فلو لم يكن مسمى وجبت متعة واحدة لها بدل نصف المهر . الثاني أن يستوى المهران جنسا وقدرهما كما اذا سمي لكل مائة جنيه مثلا فان اختلفا يقضى لهما معا بالاقل من نصف المهرين فاذا سمي

لواحدة منهما مائة جنيه مثلا والاخرى ثمانين يقضى لهما بأربعين فتأخذ كل نصفها لانه هو المتيقن سواء كان عقد من مهرها اكثر متقدما أو متأخرا . الثالث أن تدعى كل واحدة منهما أنها الاولى ولا بينة لهما أما اذا قالت لا ندري أى العقدين أول فلا يقضى لهما بشئ لان المقضى له مجهول وهو يمنع صحة القضاء الا اذا اصطلاحا بان يتفقا على أخذ نصف المهر فيقضى للقاضى لهما به

وان كان بعد الدخول يجب لكل واحدة المهر كاملا لانه استقر بالدخول فلا يسقط منه شئ — انظر مادة (١٣٣)

ومن أسباب التحريم المؤقت النطليق ثلاثا وعدم الدين السماوى والجمع بين الاجنبيات زيادة على أربع فاذا طلق رجل امرأته ثلاثا فلا يجوز له أن

( مادة ١٣٣ ) اذا تزوج الرجل اختين خاليتين عن نسكاح وعدة في عقد واحد فنكاحهما غير صحيح ويجب التفريق بينهما وان لم يفارقهما ولا مهر لهما ان وقع التفريق قبل الدخول فان كانت احدهما متزوجة أو معتدة فنكاحها غير صحيح ونكاح الخالية صحيح . فان تزوجهما في عقدين متعاقبين وعلم الاسبق منهما وكان صحيحا فنكاح الثانية غير صحيح ويفرق بينهما عند عدم المأثرة وان كان واقعا يحرم عليه قبل مضي عدتها وقاع الاولى . فان لم يعلم الاسبق منهما وعلم ونسي بطل المقدان معا لم يكن احدهما بعينه غير صحيح من الاصل فيصح الآخر . وان وقع التفريق بينهما قبل الدخول بهما فله ان يتزوج ايتهما شاء في الحال ويكون لهما مع نصف المهر في حالة التفريق قبل الدخول ان كان مهرهما مسميين في العقد ومتساويين جنسا وقدرًا وادعت كل منهما انها الاولى ولا بينة لهما ولو أقامت احدهما بينة على اسبقية عقدها فنكاحها هو الصحيح ولها نصف المهر دون التي بطل نكاحها . فان اختلف مهرهما جنسا وقدرًا فلهما معا الاقل من نصفي المهرين المسميين وان لم يكن لهما مهر مسمى فالواجب لهما مائة واحدة . وان كانت الفرة بعد الدخول وجب لكل منهما مهر كامل

يعقد عليها الا بعد أن تتزوج بغيره بالشروط المعلومـة فاذا تزوج قبل ذلك فلا شك في فساد هذا العقد ومثله ما اذا تزوج مسلم من ليست متدينة بدين سماوى كالوثنية مثلاً أو كان متزجاً أربعاً وتزوج خامسة قبل أن تحرم عليه احدى الأربع فان العقد غير صحيح وكذلك الزوج بلا شهود وحينئذ يجب على كل منهما فسخ هذا العقد وترك صاحبه اذ العقد الفاسد يجب رفعه وبفسخ أحدهما هذا العقد انفسخ بلا توقف على رضا صاحبه ولا على قضاء القاضى سواء كان قبل الدخول أو بعده فان فعل أحدهما ذلك فيها والافرق القاضى بينهما لان هذا منكر فيزيله — أنظر مادة ( ١٣٤ )

ولا تنس ما تقدم في شرح المادة السابعة عشرة والثامنة عشرة من أن أحكام الزواج لا تترتب على العقد الا اذا كان صحيحاً فان كان غير صحيح فلا تترتب عليه الاحكام فاذا تزوج رجل امرأة وكان العقد غير صحيح وحصلت الفرقة بينهما قبل الدخول أو ما يقوم مقامه فلا تترتب عليه حرمة المصاهرة فيجوز له أن يتزوج باصول وفروع من عقد عليها هذا العقد وهى تحل لاصوله وفروعه بخلاف ما اذا كان العقد صحيحاً فانها لا تحل لاصول الزوج ولا لفروعه بمجرد العقد ويحرم على الزوج التزوج باصولها بمجرد العقد

---

( مادة ١٠٤ ) اذا تزوج الرجل مطلقة ثلاثاً قبل أن يصيبها زوج غيره وبحلها له أو تزوج بحوسية أو خامسة قبل تطليق الرابعة وانقضاء عدتها وتزوج امرأة بلا شهود فانسكاح غير صحيح ايضاً والفرق بينهما واجب لكل منهما فسخه وترك صاحبه واخباره بذلك بلا توقف على القضاء قبل الدخول أو بعده

ولا تحرم عليه فروعها الا بالدخول لان القاعدة أن العقد على البنات يحرم الامهات والدخول بالامهات يحرم البنات ومثل المصاهرة الارث فانه يترتب على العقد الصحيح لا الفاسد وكذلك غيره من الاحكام التي تقدمت في المادتين السابقتين فراجعهما — انظر مادة ( ١٣٥ )

وقد علمت في شرح المادة الثانية والاربعين انه اذا استوى وليان في القرب كأخوين شقيقين أو لاب أو ابني عم كذلك فأيهما تولى زواج الصغيرة صحح وليس الآخر تقضه لان الولاية ثابتة لكل منهما على الكمال فان زوجها كل منهما فاما أن يكون لرجل او لرجلين فان كان لرجل فلا كلام وان كان لرجلين فان علم الاسبق منهما صحح وبطل المتأخر لانه حصل وهي مترجة فيكون هناك مانع من العقد عليها فيبطل فان جهل الاسبق منهما فمما باطلان لاننا لو حكمنا بصحة احدهما لزم عليه الترجيح بلا مرجح وهو لا يجوز ومثله ما اذا وقعا معا فانهما باطلان اذ لا يمكننا تصحيح واحد منهما لئلا يلزم عليه الترجيح بلا مرجح — انظر مادة ( ١٣٦ )

وقد علمت من الفصل الثاني في نكاح الصغير والصغيرة ومن يلحق بهما والكبير والكبيرة المكافين حكم ما اذا زوج الولي - وليته لغيره سواء كان الولي أباً أو جداً أو غيرهما والصور التي يكون العقد فيها صحيحاً نافذاً لازماً

---

( مادة ١٣٥ ) كل نكاح وقع غير صحيح لا يوجب حرمة المصاهرة اذا وقع التفريق قبل الوطء ودواعيه ولا يرث احد منهما الآخر ويثبت فيه النسب كما تقدم في المادة الثامنة عشرة

( مادة ١٣٦ ) اذا استوى وليان في القرب وزوج كل منهما الصبية من رجل آخر صحح الاسبق من العقد وبطل الآخر فان جهل الاسبق منهما او وقعا معاهما باطلان

والتي يكون فيها غير لازم والتي يكون العقد فيها غير صحيح - وأما إذا زوج  
الولي موليته لنفسه فإن كانت لا تحمل له فلا يصح العقد مطلقا سواء أذنته  
أو لم تأذن فإذا زوج الأخ اخته لنفسه فلا يصح هذا التزوج لأنها محرمة عليه -  
وإن كانت المولية بحمل تزوجها للولي كما إذا كان لرجل بنت عم وليس هناك  
من الأولياء من هو أقرب منه وزوجها لنفسه فاما أن تكون البنت رشيدة أو غير  
رشيدة فإن كانت رشيدة أي بالغة عاقلة فاما أن تأذن له في تزويجها لنفسه أو  
لا تأذن فإن أذنته صح العقد لأنه في هذه الحالة يكون أصيلا من جهة نفسه  
ووكيلا من جهتها ويصح للشخص أن يتولى طرفي العقد في هذه الصورة  
ويتم العقد بقوله زوجت بنت عمي فلانة لنفسي وإن لم تأذن له وزوجها  
لنفسه فلا يصح لأنه في هذه الحالة يكون أصيلا من جهة نفسه فضوليا من  
جهتها وليس للشخص أن يتولى طرفي العقد في هذه الحالة فيقع العقد فاسدا  
ولذلك لو رضيت بعد وقوعه قبل أذنها ولو كان رضاها صريحا لم يصح لأن العقد  
متى وقع فاسدا لا ينقلب صحيحا بالاجازة وإنما الاجازة تؤثر بالنسبة للعقد الموقوف  
فيصير نافذا بها فإن كانت البنت صغيرة وزوجها الولي الذي تحمل له لنفسه صح  
العقد لأنه في هذه الحالة يكون أصيلا من جهة نفسه وليا من جهتها وللشخص في  
هذه الحالة أن يتولى طرفي العقد ويتم العقد بمجرد قوله زوجت بنت عمي لنفسي  
وقد تكلمنا في الشرح الأصلي على مسائل كثيرة في هذا الموضوع فراجع -  
انظر مادة ( ١٣٧ )

---

( مادة ١٣٧ ) إذا زوج الولي نفسه من موليته البالغة التي تحمل له بغير أذنها قبل  
العقد فالتكاح غير صحيح ولو سكنت حين بلوغها التكاح أو أفصحته بالرضا

## ﴿ الفصل الثاني ﴾

( في النكاح الموقوف )

اعلم ان عقد الزواج كباقي العقود تارة يكون صحيحا نافذا لازما كما اذا زوجت المكافئة نفسها بكفء وبمهر المثل - وتارة يكون صحيحا نافذا غير لازم كما اذا زوج غير الاب والجد من الاولياء موليته بكفء وبمهر المثل - وتارة يكون غير صحيح وهو الذي فقد شرطا من شروط الصحة - وتارة يكون صحيحا غير نافذ وهو الموقوف فلا ترتب عليه الاحكام الا اذا اجازته من له الاجازة وكان العقد قابلا لها - ومن هذا القسم ما اذا تزوج الصغير أو الصغيرة المميزان بدون اذن من الولي قبل العقد فانه يكون موقوفا على اجازة الولي لان الشارع اقامه لينظر في مصالحهما لقصور الرأي عندهما فاذا رأى ان هذا العقد يكون فيه منفعة لهما فلهما تنفذه والا بطله وليس من المصلحة أن ينفذ الولي العقد الذي يكون فيه غبن فاحش بزيادة في المهر بالنسبة للصغير أو نقص فيه بالنسبة الى الصغيرة فليس له اجازته ومثل الصغير المميز في كل الاحكام المتقدمة المعتوه والمعتوهة فاذا كان الصبي أو الصبية غير مميزين فلا يصح تزوجها اصلا ومثلهما المجنون والمجنونة - انظر مادة ( ١٣٨ )

---

( مادة ١٣٨ ) اذا تزج الصغير أو الصغيرة المميزان غير المأذونين أو الكبير أو الكبيرة المعتوهان بدون اذن وليهما أو وقف نفوذ العقد على اجازته فان اجازته وكان بهين غبن فاحش نقصا في مهر الصغيرة وزيادة في مهر الصغير نفذ وان لم يحجزه بطل وكذلك ان كان بهين فاحش في المهر وان اجازته الولي



ومن قسم الزواج الموقوف ما اذا زوج الولى البعيد المولية مع وجود الولى القريب المتوفرة فيه شروط الاهلية فاذا كان ابنت اخوان احدهما شقيق والآخر لأب فالولاية للاخ الشقيق فاذا زوجها الاخ لأب كان هذا الزواج موقوفا على أجازة الاخ الشقيق فان أجازته نفذ وان رده بطل فان كان الاقرب غير متوفرة فيه شروط الاهلية كما اذا كان الاخ الشقيق صغيرا أو مجنونا مثلا وزوج الاخ لأب نفذ بلا توقف على أجازة أحد لانه هو الولى القريب فى هذه الحالة — أنظر مادة ( ١٣٩ )

ومن قسم الموقوف عقد الوكيل وليكن لا على الاطلاق بل فى بعض الصور كما ستعرفه من التفصيل الآتى — ويان ذلك أن الموكل فى الزواج إما أن يكون الرجل أو المرأة فان كان الرجل فاما أن يكون التوكيل بتزويج امرأة غير معينة واما أن يكون بتزويج امرأة معينة فان كان الاول كما اذا قال رجل لآخر وكلتك فى أن تزوجنى امرأة فزوجه الوكيل امرأة ولو كانت غير حرة أو حرة بها عاهة من العاهات كأن تكون عمياء أو مقطوعة اليد لزمه النكاح فليس للموكل رده لان لفظ امرأة مطلق فيتناول كل امرأة ( تأمل ) وراجع الشرح الاصلى تبجد المسئلة خلافة . واتفقوا على أن الوكيل لو كان متهما فى العقد لم ينفذ على الموكل الا اذا اجازته فاذا زوجه امته أو بنته الصغيرة أو موليته القاصرة كان العقد موقوفا على اجازته لانه متهم فى هذه

---

( مادة ١٣٩ ) اذا زوج الولى الا بعد الصغيرة مع وجود الولى الاقرب المتوفرة فيه شروط الاهلية توقف نفاذ النكاح على اجازة الاقرب فان اجازته نفذ وان نقضه انتقض وبطل

العقود فان زوجه امرأتين والموضوع انه مأمور بتزويجه امرأة فاما أن يكون التزويج في عقد واحد أو في عقدين . فان كان الاول فلا تلزمه المرأتان ولا واحدة منهما لانه فضولى فيهما لمخالفته امر الموكل فيكون العقد موقوفا على اجازته فان شاء اجاز نسكاحهما او ايتهما شاء .

وان كان الثانى وهو ما اذا زوجهما له في عقدين لزمه الاول بحكم الوكالة وتوقف الثانى على اجازته لان الوكالة انتهت بالعقد الاول فيكون فضوليا بالنسبة للعقد الثانى فيتوقف على الاجازة - انظر مادة ( ١٤٠ )

وان كان الثانى وهو ما اذا كانت المرأة التى وكله في تزويجها له معينة فاما ان يعين له المهر ايضا او لا يعينه فان لم يعين له المهر وزوجها له بنين يسير فيه لزم العقد الموكل اجماعا . وان كان بنين فاحش لزمه ايضا عند الامام للاطلاق وقال الصاحبى لا يلزمه الا اذا اجازه لأن المطلق يتقيد بالعرف والعرف تزوج المرأة بمهر مثلها او بنين يسير لا فاحش وهو الظاهر

وان عين المهر فزوجها له بالمهر المعين لزمه العقد للموافقة وكذا اذا زوجها له بمهر اقل من المعين لان المخالفة هنا نافعة للموكل فليس له أن يحتج بها وما اذا زوجه اياها باكثر مما عينه كان العقد موقوفا على اجازة الموكل للمخالفة

---

( مادة ١٤٠ ) اذا أمر الموكل الوكيل بتزويجه امرأة غير معينة فزوجه امرأة ولو بها عيب أو عاهة من العاهات جاز عليه النكاح وليس له رده . فان زوجه بنته الصغيرة أو موليته القاصرة فلا يلزمه النكاح الا اذا اجازه صراحة أو دلالة . ولو أمره ان يزوجه امرأة فخالف أمره وزوجه امرأتين في عقد واحد فلا يلزمه المرأتان ولا واحدة منهما الا اذا اجازهما او اجاز احدهما فلو زوجه اياهما في عقدين لزمه الاول وتوقف الثانى على اجازته

فإن علم الموكل بالزيادة قبل الدخول ورضيها قولاً أو فعلاً لزمته فإن دخل بها غير عالم بالزيادة فلا يسقط خياره بل له أن ينفذه وإنه إن رده فإن اجازته لزمه المسمى فقط وإن رده بطل النكاح فيجب مهر المثل إن كان أقل من المسمى والا يجب المسمى

وإن لم يرض الزوج بالزيادة وقال الوكيل أنا أغرم الزيادة وألزمك بالنكاح لم يكن له ذلك لأن صاحب المروءة يأبى أن يتحمل منة الغير عليه إذ يعبر بذلك فلا يلزم به — انظر مادة ( ١٤١ )

وإن كانت الموكلة هي المرأة فاما إن توكله بمعين أو بغير معين فإن كان الأول فلا ينفذ العقد عليها إلا إذا وافقها في كل ما امرته به سواء كان من جهة الزوج أو المهر

وإن كان الثاني وهو ما إذا امرته بتزويجها بغير معين كما إذا قالت له وكلتك في أن تزوجني رجلاً فزوجها من نفسه أولاً ييه أو لابنه لا يلزم العقد للهمة فإن حصل ذلك توقف نفاذ العقد على اجازتها

فإن زوجها بغير من ذكر أي بأجنبي فاما أن يكون الزوج كفواً والمهر مهر المثل أو يكون كفواً والمهر أقل من مهر المثل أو يكون غير كفء سواء كان المهر أقل من مهر المثل أو مساوياً له أو أكثر — فإن كان الأول لزم النكاح فليس

( مادة ١٤١ ) إذا أمر الموكل وكيله أن يزوجه امرأة معينة فخالف وزوجه غيرها فلا يلزمه النكاح . وإن أمره أن يزوجه امرأة وعين له مقدار المهر فزوجها بأكثر مما عينه فلا ينفذ عليه النكاح أيضاً ما لم ينفذه ولا يسقط خياره بدخوله بالمرأة غير عالم بالزيادة التي زادها عليه الوكيل في المهر وليس للوكيل أن يلزمه بالنكاح ولو ألزم بدفع الزيادة من ماله

لها ولا لوليها رذد ولو كان الزوج اعشى او مقعد او صيبا او معتوها وكذا لو كان عتيبا او خمسيا وان كان لها طلب التفريق بعد ذلك ( تأمل )  
وان كان الثاني وكان العين فاحشا فلا ينفذ العقد بل يكون موقوفا على اجازتها واجازة وليها لان كلا منهما له حق في ذلك  
وان كان الثالث وهو ما اذا كان الزوج غير كف مطلقا وقع العقد فاسدا فلا تلحقه الاجازة لان الاجازة لا تلحق الفاسد بل الموقوف — انظر مادة ( ١٤٢ )

ومن قسم الموقوف ايضا ما اذا غر الزوج المرأة بان انتسب لها بغير نسبه الحقيقي فتزوجته بناء على ذلك ثم ظهر ان نسبه غير المنتسب به وانه ليس كفا لها فلها ولوليها الحق في اجازة النكاح او نقضه للتغير الحاصل من جهته — انظر مادة ( ١٤٣ )

ومن الزواج الموقوف عقد الفضولي مع غيره والفضولي هو الذي يتصرف في شؤون غيره بلا ولاية شرعية فاذا قال الفضولي تزوجت فلانة وهي غائبة فابحاه فضولي وقال زوجتها منك او قال لا خير زوجت فلانة لك

( مادة ١٤٢ ) اذا امرت المرأة وكيلها أن يزوجهها ولم تبين احدا فزوجها من نفسه او من ابيه او من ابنه فلا يجوز عليها النكاح ولها رده فان زوجها باجنبي منه وبغير فاحش في المهر فلها ولوليها فسخ النكاح اذا لم يتم الزوج لها مهر المثل وان زوجها بغير كفء لم يحجز النكاح اصلا ولو زوجها بكفء ومهر المثل ازمها النكاح ولو كان بالزوج عيب او مرض

( مادة ١٤٣ ) اذا غر الزوج المرأة بانتسابه لها نسبا غير نسبه الحقيقي ثم ظهر لها بعد العقد باطلاع الولي انه دونه في الكفاءة فلها ولوليها حق الخيار في اجازة النكاح ونقضه

فقبل وايست له عليها ولاية توقف العقد على الاجازة وهذا الحكم شأن  
كل تصرف يصدر من الفضولي - انظر مادة (١٤٤)

## الباب العاشر

( في اثبات النكاح والافراجه )

اعلم انه اذا ادعى رجل على امرأة انها زوجته فاما ان تقر اي تصدقه  
في دعواه أو تنكر أي تكذبه في هذه الدعوى فإن صدقته لزمها الزواج  
وان كذبه يطالب باثبات دعواه فان اثبتها بان أقام بينة تشهد له كما يدعى  
ثبتت دعواه ولزمها الزواج أيضا وان عجز عن إقامة البينة وطلب يمينها على  
نفي دعواه فله ذلك فان حلفت سقطت الدعوى وان امتنعت عن اليمين لزمها  
ما يدعى به لان امتناعها عن اليمين دليل على انه محق في دعواه ومثله ما اذا  
ادعت امرأة على رجل انه زوجها فتتبع هذه الاجراءات بلا فرق اذا لا  
فرق بين ان يكون المدعى رجلا أو امرأة ويشترط في البينة ان تكون من  
الرجال أو منهم ومن النساء لا من النساء فقط فيجوز ان تكون رجلين أو رجلا  
وامرأتين ولا يجوز ان تكون أربع نسوة ولا بد من العدالة في الشهود

( مادة ١٤٤ ) الفضولي الذي يوجب النكاح أو يقبله بلا توكيل ولا ولاية  
ينعقد نكاحه موقوفا على اجازة من له الاجازة فان أجازته فقد وان أبطله بطل

فلو فاسقين لم تقبل شهادتهما - انظر مادة (١٤٥)

ولا يكتفى في الشهادين هنا بالعدالة فقط بل لابد من كل الشروط التي تشرط في الشاهد عند الاداء ومن الشروط اللازمة أن لا يكون الشاهد ابنا للمشهود له لان شهادة الفرع لأصله غير مقبولة للثمة وشهادته عليه مقبولة لنفسها ومثل الفرع الاصل فاذا تزوج رجل امرأة ورزق منها اولاداً ثم طلقها وادعى عليها بعد ذلك انه تزوجها وانكرت فاقام ابنه منها شاهدين فلا تقبل هذه الشهادة فلا يثبت النكاح بها لانها شهادة الفرع لأصله وهي غير مقبولة للثمة وهي وان كان فيها شهادة الفرع على أصله لانها ابناها ايضاً وهي مقبولة الا ان الاول يقدم لان القاعدة انه اذا اجتمع المانع والمقتضى قدم المانع وكذا اذا ادعت المرأة عليه وهو ينكر واقامت ابنها منه شاهدين فان هذه الشهادة غير مقبولة لما تقدم ومثله في الحكم ما اذا كان احد الشاهدين ابناً للزوج والآخر ابناً للزوجة بان تزوج رجل امرأة ورزق منها بابت وتزوجت امرأة رجلاً ورزقت منه بابت ثم طلقها واتقضت عدتها فادعى عليها هذا الرجل انه تزوجها وانكرت فاقام عليها البينة وهي ابنه من غيرها وابنها من غيره فلا يثبت الزواج بهذه الشهادة لانه لم يوجد اثنان مقبول شهادتهما لان ابنه لا تقبل شهادته له فلم يبق الا شاهد واحد

---

( مادة ١٤٥ ) اذا وقع نزاع بين الزوجين في أمر النكاح يثبت بشهادة رجلين عدلين أو رجل وامرأتين عدول فان ادعى أحد على امرأة انها زوجته او ادعت هي أنه زوجها وجحد المدعى عليه وعجز المدعى عن البينة فله ان يستحلف الجاحد فان حلف سقطت الدعوى وان نكل قضى عليه بنكوله

وهو ابنها من غيره فلم يتم نصاب الشهادة وهو اثنان فلا يثبت الزواج وكذا اذا كانت هي المدعية واقامتهما شاهدين لما ذكر

واما اذا ادعى رجل على امرأة بانها زوجته وله ابنان من غيرها وانكرت المرأة هذه الدعوى أو ادعت امرأة على رجل بانه زوجها ولها ابنان من غيره وانكر دعواها فان اقام ابنيه من غيرها بينة على دعواه فلا تسمع هذه البينة فلا يثبت الزواج لان شهادة الفرع لاصله غير مقبولة وان استشهد بابنيها من غيره فشهدا له قبلت البينة فيثبت الزواج لان شهادة الفرع على أصله مقبولة لنفي التهمة ومثل ما قيل في دعوى الرجل يقال في دعوى المرأة — انظر مادة (١٤٦)

واعلم أن الاقرار ( وهو الاخبار بشئ حصل ) حجة قاصرة على نفس المقر فلا يعتمد على غيره ان تضمن الاقرار ذلك الا بتصديق منه بخلاف البينة فانها حجة متعددة وينبنى على ذلك انه اذا اقر الولي على الصغير بانه زوجته فلانة أو على الصغيرة بانه زوجها لفلان كان هذا الاقرار غير نافذ عليهما فان اقام الولي بينة على هذه الدعوى قبلت ولزم الزواج لان البينة حجة متعددة ومثله ما اذا بلغ الصغير أو الصغيرة وصدق كل منهما الولي في هذا الاقرار فثبت الزواج الذي اقر به الولي حال صغرهما يثبت

---

( مادة ١٤٦ ) لا يثبت النكاح بشهادة ابني الزوجين لمن ادعاه منهما وكذا لو كان احد الشاهدين ابنا للزوج والآخر ابنا للزوجة فان كانا ابني الزوج وحده أو ابني الزوجة وحدها فادعى احدهما النكاح وانكره الآخر تقبل شهادتهما على اصلهما اذا استشهد بهما الآخر

لتصديقها له فان كذبا به بعد البلوغ فلا يثبت الزواج ( تأمل ) — انظر  
مادة ( ١٤٧ )

والذي يدل على ان الاقرار اخبار عن شيء حصل لا انشاء شيء في الحال  
صحته بالزوجية من غير شهود لانه اخبار عن عقد سابق ولو كان انشاء لما صح  
الاقرار بها من غير شهود لان انشاء عقد النكاح يشترط لصحته حضور  
شاهدين كما صرفته في موضعه

فاذا اقر رجل لامرأة انها زوجته سواء كان هذا الاقرار حال صحته أو  
في حال مرضه فان صدقته ثبتت الزواج ويحمل على انه عقد عليها قبل هذا  
التاريخ واقاراره بالزوجية اخبار عن هذا العقد وان لم تصدقه فلا تلزمها  
الزوجية الا اذا اثبتها

ومتى ثبتت الزوجية سواء كان بالتصادق أو بالاثبات ثبتت احكامها  
فيلزمه تفقها وتحريم على اصوله وفروعه ويحرم عليه التزوج باصولها مطلقا  
وفروعها ان دخل بها واذا مات أحدهما ورثه الآخر الى غير ذلك من  
الاحكام — ولا يشترط أن يكون تصديقها له حال حياته بل تثبت الزوجية  
وان صدقته بعد وفاته لان حكم النكاح باق في حقها وهي العدة فانها من آثار  
النكاح ومحل ثبوت الزوجية بالتصادق اذا لم يكن هناك مانع منها فان وجد  
كما اذا كان المقر متزوجا بمحرم لها كأختها أو متزوجة بغيره أو في عدته فلا تثبت

---

( مادة ١٤٧ ) لا يعتبر اقرار الولي على الصغير والصغيرة بالنكاح الا ان يشهد  
الشهود على النكاح او يبلغ الصغير والصغيرة ويصدقانه



الزوجية لوجود المانع منها — انظر مادة ( ١٤٨ )

واذا اقرت المرأة لرجل بانها زوجته فان صدقها وليس هناك مانع من الزوجية ثبتت لما تقدم سواء كان اقرارها في حال صحتها او مرضها ومتى ثبتت الزوجية ترتبت احكامها كما ذكر في المادة السابقة ولكن يشترط في ثبوت الزوجية هنا تصديقه لها حال حياتها فان صدقها بعد موتها لا تثبت الزوجية لانها لما مات زال النكاح بعلائقه حتى يجوز له أن يتزوج اختمها واربعها سواها فبطل اقرارها فلا يصح التصديق بعد اعلان الافرار —  
انظر مادة ( ١٤٩ )

## الكتاب الثاني

﴿ فيما يجب لكل من الزوجين على صاحبه ﴾

### الباب الاول

﴿ فيما يجب على الزوج من حسن المعاملة للزوجة ﴾

اعلم أن في الزواج انتظام المصالح الدينية والدنيوية ولا بقاء له الا بالانتماء ولا التثام الا بحسن العشرة فحينئذ يجب على الزوج أن يعامل زوجته

( مادة ١٤٨ ) اذا اقر احد لامرأة انها زوجته ولم يكن نكته محرم لها ولا اربع سواها وصدقته وكانت خالية عن زوج وعدة تثبت زوجيتها له باقراره وتلزمه عدة قتها ويتوارثان ( مادة ١٤٩ ) اذا اقرت المرأة في حال صحتها او في مرضها انها تزوجت فلانها فان صدقها في حياتها ثبت النكاح وورثتها وان صدقها بعد موتها فلا يثبت النكاح ولا يرثها

بالمعروف فيحسن إليها قولاً وفعلاً ويقوم بجميع لوازمها على الوجه الشرعي فينفق عليها بقدر طاقته حتى لا يحوجها إلى ارتكاب مالا تحمد عقباه من الأمور الذميمة . وليس حسن العشرة خاصاً بالزوج بل يجب على الزوجة أيضاً فكل يقوم بما تفرضه عليه حقوق الزوجية ومتى قام كل منهما بما يلزمه انتظمت مصالحهما وحسنت حالهما وافاد الزواج فائدته — انظر مادة ( ١٥٠ )

فاذا كان الرجل متزوجاً بواحدة فقط وجب عليه حسن عشرتها كما تقدم في المادة السابقة حتى لو امتنع من ذلك ورفعت امرها إلى القاضي حكم عليه به ولا حق للزوجة في الوقاع مدة الزوجية الا مرة واحدة واما الزيادة عليها فليست بواجبة في القضاء بل يؤمر بها ديانة أى فيما بينه وبين الله تعالى ( تأمل ) والمسئلة خلافية — انظر مادة ( ١٥١ )

فان تعددت الزوجات وكن كلهن أحراراً وجب عليه أن يعدل بينهن فيما يقدر عليه من المأكل والملبس والسكنى والبيتوتة اذا كن في درجة واحدة من الغنى والفقر بالنسبة للنفقة أما الشيء الذى لا يقدر عليه فلا يجب عليه التسوية فيه لكونه غير مقدور له لما روى انه عليه الصلاة والسلام « كان يعدل بين نسائه ويقول اللهم ان هذا قسمى فيما أملك فلا تلعنى فيما تملك ومالا أملك » يعنى القلب أى زيادة المحبة

---

( مادة ١٥٠ ) يجب على الزوج ان يعامل زوجته بالمعروف ويحسن عشرتها ويقوم بنفقتها وهى تشمل الطعام والكسوة والسكنى  
( مادة ١٥١ ) يجب قضاء على الزوج ان يواقع زوجته مرة واحدة في مدة الزوجية

فإن كان بعضهن أحراراً والبعض اماء كان للحررة الثلثان من القسم في البيتوتة والأمة الثلث لما روى عن سيدنا على كرم الله وجهه انه قال للحررة الثلثان وللأمة الثلث - انظر مادة ( ١٥٢ )

وبما أن الغرض من القسم هو الإقامة عند كل واحدة منهن والمعاشرة معها لتأنس به وتدفع عنها الوحشة فلا فرق بين زوجة وأخرى بل الكل سواء فتستوى فيه البكر والثيب والجديدة والقديمة والمسلمة والكتانية فلا تميز احدها عن الأخرى لان القسم من حقوق النكاح فمن فيه سواء

ولا فرق فيه أيضا بين ما اذا كانت المرأة صحيحة او مريضة او عليها دم الحيض أو دم النفاس وهو الدم الذي يخرج عقب الولادة أو في فرجها انسداد من لحم او عظم وحيث لا يقبل عذر الزوج في عدم العدل بينهما اذا اعتذر بشئ من ذلك - انظر مادة ( ١٥٣ )

ولم يقدر الشارع زمنا معيناً يلزم الزوج الإقامة فيه عند كل منهن بل جعل تعيين مقداره للزوج وكذا في البداة فله أن يقدره بيوم وليلة أو ثلاثة أيام أو سبعة أو أكثر من ذلك ولكن حيث ان وجوبه للتأنس ودفع الوحشة

( مادة ١٥٢ ) اذا تعددت الزوجات وكن احراراً كلهن يجب عليه ان يعدل بينهما فيما يقدر عليه من التسوية في البيتوتة للمؤانسة وعدم الجور في النفقة  
( مادة ١٥٣ ) البكر والثيب والجديدة والقديمة والمسلمة والكتانية سواء في وجوب العدل والتسوية فلا تميز احدها عن الأخرى ولا فرق في القسم بين ان تكون المرأة صحيحة او مريضة او حائضا او تنسأ او رتقاء او قرناء فلا يقبل عذر الزوج ان قصر في العدل معتذرا بمرض المرأة او حيضها او نفاسها او بهيب في اعضاء تناسلها

ووجب أن تعتبر المدة القرية فلا تزيد عن جمعة لأن في الزيادة عليها مضارة بها فلو أراد أن يدرس سنة سنة فلا يظن إباحة ذلك له كما ذكره في الفتح بحثا وهو ظاهر — والنسوية الواجبة عليه بين الزوجات تكون ليلا فيما شرفه احداهن بقدر ما يعاشر الاخرى لانه لدفع الوحشة فلا يلزم بذلك نهارا الا اذا كانت حرفته الاشتغال ليلا كالخفير مثلا فالتسوية منه تكون نهارا — انظر مادة ( ١٥٤ )

ومتى عين الزوج مقدار الدور وجب السير على مقتضاه فليس له ان يقيم عند احداهن اكثر من الدور الذي عينه لتعلق حق كل منهن بزمان مخصوص فليس له أن يصرفه لغيرها الا باذنها لانها صاحبة الحق اللهم الا اذا كان هناك ما يستوجب ذلك كما اذا كانت مريضة فلا بأس بأن يدخل عليها لعيادتها فان اشتد بها المرض وليس هناك من يمرضها فلا بأس باقامته عندها الى أن يحصل لها الشفاء — انظر مادة ( ١٥٥ )

واذا تركت احداهن نوبتها الى غيرها من ضرائرها صح لانه حقها

( مادة ١٥٤ ) يقيم عند كل واحدة منهن يوما وليلة او ثلاثة ايام وان شاء جعل لكل واحدة منهن سبعة ايام والرأي له في تعيين مقدار الدور وفي البداءة في القسم وانما يجب التسوية ليلا بان يعاشر فيه احداهن بقدر ما يعاشر الاخرى ولا يلزمه ذلك نهارا ما لم يكن عمله ليلا فيقسم نهارا

( مادة ١٥٥ ) لا ينبغي له ان يقيم عند احداهن أكثر من الدور الذي قدره الا باذن الاخرى ولا يدخل عليها الا لعيادتها ان كانت مريضة فان اشتد المرض فلا بأس باقامته عندها حتي يحصل لها الشفاء

فلما ان تعطيه لمن شاءت وقد صبح أن سودة بذت زمة وهبت نوبتها العائشة  
رضي الله عنها ولكن لو طلبت الرجوع في المستقبل فلها ذلك لان الاسقاط  
لم يكن لشيء واجب وقته فلا يسقط فلها الرجوع — انظر مادة ( ١٥٦ )

والقسم بين الزوجات انما يجب حال الحضر لا السفر فله أن يسافر بمن  
شاء منهن ولكن القرعة بينهما مستحبة لانه قد يثق باحدهما في السفر  
وبالاخرى في الحضر وبالبقاء في المنزل لحفظ الامتعة أو لخوف الفتنة أو يمنع  
من سفر احدهما من عدم نشاطها والسفر تلزمه الخفة . ويترتب على ذلك أنه  
لاحق للتي لم يسافر بها في مطالبتها بعد العودة منه بالاقامة عندها قدر ما أقام  
في السفر مع التي سافر بها لأن وجوب التسوية انما يكون في وقت استحقاق  
القسم عليه وفي حالة السفر ليس بمستحق فلا تجب التسوية فلا تكون تلك  
المدة محسوبة من نوبتها فلا تطالبه بها — انظر مادة ( ١٥٧ )

ولا فرق في وجوب العدل على الزوج بين كونه صحيحا أو مريضا فان  
مرض في بيت له خال عن ازواجه فله أن يدعو كل واحدة منهن عنده في  
نوبتها ولو مرض في بيت احدى زوجاته فان كان يمكنه التحول الى بيت

( مادة ١٥٦ ) اذا تركت احدهما نوبتها الى غيرها من ضرائرها صبح تركها  
ولها الرجوع في المستقبل ان طلبت ذلك

( مادة ١٥٧ ) لا قسم في السفر بل له ان يسافر بمن شاء منهن والقرعة احب  
وايس لاق لم تسافر معه ان تطلب منه بعد عوده الاقامة عندها قدر ما أقام في السفر مع  
التي سافر بها

الأخرى انتقل اليه بعد انتهاء مدة من مرض في بيتها وان كان لا يقدر على التحول فبعد شفائه يلزمه الإقامة عند الأخرى بقدر ما أقام مريضا عند ضررتها — انظر مادة (١٥٨)

وبما ان وجوب العدل لحق الزوجة فاذا لم تطالب به أو اسقطته فلا حرج عليها لانه حقها واذا طالبت به ألزمه القاضي بذلك فاذا أقام الزوج عند إحدى زوجتيه مدة من الزمن وكان ذلك قبل تعيين مقدار الدور وترتيبه فما دامت الأخرى لم تطالبه فلا حرج عليه فان رفعت امرها الى الحاكم فضى عليه بان يستعمل العدل بينهما في المستقبل وأهدر ما مضى وان ائتم لان القسمة تكون فيه بعد الطلب فان امتثل فيها وان عاد بعد ما نهى القاضي عن رده وواجبه عقوبة بحسب حاله وامره بالعدل لانه اساء الادب وارتكب ما هو محرم وهو الجور فيمزر في ذلك ولا يعزر في المرة الاولى — واذا عزر فتعزيره يكون بما يليق به لان التعزير يختلف باختلاف الناس ولكن لا يكون هنا بالحبس لان الحق لا يستدرك هنا بالحبس وهو ظاهر — انظر مادة (١٥٩)

---

(مادة ١٥٨) اذا مرض الزوج في بيت له خال عن ازواجه فله ان يدعو كل واحدة منهن عنده في نوبة ولو مرض في بيت إحدى زوجتيه ولم يقدر على التحول الى بيت الأخرى فله ان يقيم به حتى يشفى بشرط ان يقيم عند الأخرى بعد الصحة بقدر ما أقام مريضا عند ضررتها

(مادة ١٥٩) اذا أقام الزوج قبل تعيين مقدار الدور وترتيبه عند إحدى زوجتيه مدة كشهر في غير السفر فخصمته الأخرى بأمره الحاكم بالعدل بينهما في المستقبل وينها عن الجور فان عاد اليه بعد ذلك يعزر ويوجع عقوبة بغير الحبس

## الباب الثاني

( في النفقة الواجبة على الزوج للزوجة )

### الفصل الأول

( في بيان من تستحق النفقة من الزوجات )

اعلم أن النفقة تجب على الزوج لزوجته من حين العقد الصحيح أي سواء زفت إليه أو لم تزف إذا لم تمتنع عن الزفاف إليه بغير حق لأن النفقة قد تكون جزاء الاحتباس فكل من كان محبوساً لحق مقصود لغيره كانت نفقته عليه والزوجة كذلك بالنسبة للزوج فتجب نفقتها عليه . فإن كان هناك مانع من الاستمتاع بها فاما أن يكون من جهته أو من جهتها فإن كان من جهته كما إذا كان مريضاً أو عنيماً أو محبوساً أو صغيراً لا يقدر على المباشرة وجبت عليه ولو كان فقيراً لأن المعجز من قبله والسبب موجود فتجب وإن كان من جهتها كما إذا كانت صغيرة لا تطبق الواقع ولا نشتهى له فلا تجب عليه لأن امتناع الاستمتاع لمعنى فيها والسبب وإن كان موجوداً وهو الاحتباس إلا أنه لا يكون موجباً إلا إذا كان وسيلة إلى المقصود المستحق بالنكاح ولم يوجد فلم تجب — وبما أن السبب هو الاحتباس فلا ينظر لكونها غنية أو فقيرة مسلمة أو كاتبة صغيرة أو كبيرة بل الكل سواء لقيام السبب —  
انظر مادة ( ١٦٠ )

( مادة ١٦٠ ) تجب النفقة من حين العقد الصحيح على الزوج ولو فقيراً أو مريضاً أو عنيماً أو صغيراً لا يقدر على المباشرة للزوجة غنية كانت أو فقيرة مسلمة أو غير مسلمة كبيرة أو صغيرة تطبق الواقع أو نشتهى له

وبما أنك قد عرفت مما تقدم ان النفقة تجب من حين العقد الصحيح  
 لانها جزاء الاحتباس وهو موجود وان لم تزف فتجب عليه ولو هي مقيمة في  
 بيت ابيها فان طالبا الزوج بالنفلة الى منزله وامتنعت فاما ان يكون امتناعها  
 بحق أو بغير حق فان كان الاول كما اذا امتنعت ليهيئ لها منزلا خالياً عن  
 اقاربه مثلاً فلا يسقط حقها في النفقة لان لها الحق في هذا الطلب فليس المانع  
 من جهتها بل من جهته واذاً فلا تسقط . وان كان الثاني كما اذا ابت النفلة الا  
 اذا طلق ضررتها مثلاً سقطت نفقتها لانه لا حق لها في طلبها وله الحق في الامتناع  
 عن اجابتها وتكون اذاً ناشزة أي خارجة عن طاعته بغير حق فتسقط النفقة -  
 انظر مادة ( ١٦١ )

فان اراد الزوج السفر بها وأبت أن تسافر معه فان كان السفر مسافة قصر  
 وهو السفر الذي يجوز قصر الصلاة الرباعية فيه بأن يصلها ركعتين أي بأن  
 كان السفر يستغرق ثلاثة أيام بالسير المتوسط مع الراحة المعتادة أو يزيد عن  
 ذلك فلا تسقط نفقتها لان لها حقاً في الامتناع . وان لم يكن السفر مسافة قصر  
 وامتنعت سقطت نفقتها لامتناعها بغير حق سواء كان السفر بها من مصر الى  
 مصر أو من مصر الى قرية أو من قرية الى قرية أو من قرية الى مصر وفي  
 المسئلة اقوال كثيرة فراجع الشرح الاصلى فانه قيس

واما اذا امتنعت الزوجة عن السفر او عن الانتقال الى بيت الزوج الا  
 اذا اخذت معجل مهرها فله ذلك ولو كان بعد الدخول بها لان لها الحق في

( مادة ١٦١ ) تجب النفقة لازوجة على زوجها ولو هي مقيمة في بيت ابيها ما لم

يطالبها الزوج بالنفلة وتمنع بغير حق



هذا الطلب فإذا كان امتناعها من ذلك لاخذ المؤجل من المهر قبل حلول الاجل فلا حق لها في الطلب الا عند حلول الاجل — انظر مادة ( ١٦٢ )

وان مرضت الزوجة مرضا يمنع من مباشرتها فاما أن يكون هذا المرض بعد الزفاف والانتقال الى بيت الزوج أو قبله فان كان الاول فاما أن تبقى بيت الزوج أو تنتقل الى بيت اهلها فان بقيت في منزل الزوج استحققت النفقة بالاتفاق لانها سملت نفسها وليس المانع من جهتها فلا تسقط نفقتها وان انتقلت الى بيت اهلها لترض فيه فاما أن يطالبها الزوج بالعودة الى بيته أولا فان لم يطالبها استحققت النفقة بالاتفاق أيضا لانها سملت نفسها الى الزوج وبانتقالها الى منزل أبيها لترض فيه لا تعد ناشرة ولم تمنع نفسها عند الطلب لانه لم يحصل فتستحق النفقة . وان طالبها الزوج بالعودة الى منزلها فاما أن يكون في امكانها الانتقال اليه أولا فان لم يمكنها الانتقال ولو بواسطة آله تحمل عليها فلها النفقة لان اجابة طلبه غير ممكنة في هذه الحالة فلا تكون ناشرة فلا تسقط النفقة وان أمكنها الانتقال ولو بواسطة آله وامتنعت فاما أن يكون امتناعها بحق أو بغير حق فان كان امتناعها بحق كما اذا قالت لا انتقل الا بعد أن تعطيني معجل صداقي او بعد أن تهني لي منزلا للسكنى خاليا من اهلك استحققت النفقة أيضا لأحققتها في هذا الطلب . وان كان امتناعها بغير حق سقطت نفقتها لأنها تكون ناشرة أى خارجة عن طاعته بغير حق فلا

---

مادة ( ١٦٢ ) يجب النفقة للزوجة لو أثبت أن تسافر مع زوجها فيما هو مسافة قصر او فوقها . أو منعت نفسها لاستيفاء ما تدورف تهجيله من المهر سواء كان قبل الدخول بها او بعده

## تستحق عليه النفقة

وان كان الثاني وهو ما اذا كان مرض الزوجة قبل انتقالها الى منزل الزوج فاما ان يمكنها الانتقال اولا يمكنها فان امكنها الانتقال وجبت عليه النفقة الا اذا منعت نفسها بغير حق وان لم يمكنها الانتقال ولو بواسطة آلة فظاهر عبارة المادة وجوب النفقة ايضا لانه قال « او قبلها ثم انتقلت اليه وهي مريضة او لم تنتقل ولم تمنع نفسها بغير حق فلها النفقة عليه » وهو رأي بعضهم وصرح مادة ( ١٤٧ ) ان النفقة لا تجب لها في هذه الحالة وهو قول آخر في المسألة فعلى القول الاول لا يحتاج الى الفرق بين هذه وبين ما اذا مرضت بعد ما زفت الى منزل الزوج وانتقلت الى بيت اهلها ولا يمكنها الانتقال اصلا لانه سوى بينهما في الحكم - والفرق على القول الثاني انها لما انتقلت الى بيته فقد تحقق التسليم ولا تصير بعده ناشزة الا اذا امكنها الانتقال اليه وامتنعت بخلاف ما اذا لم يوجد تسليم اصلا ومرضت فحيث لا يمكنها الانتقال فلا نفقة لها لعدم التسليم اصلا لا حقيقة ولا حكما ويظهر من عباراتهم ان الفتوى على القول الثاني - انظر مادة ( ١٦٣ )

وان حبس الزوج فلا تسقط نفقتها سواء قلير على اداء الدين الذي

( مادة ١٦٣ ) اذا مرضت المرأة مرضا يمنع من مباشرتها بعد الزفاف والنفقة الى منزل زوجها او قبلها ثم انتقلت اليه وهي مريضة او لم تنتقل ولم تمنع نفسها بغير حق فلها النفقة عليه ولو مرضت في بيت الزوج ثم انتقلت الى بيت اهلها فان طالبت الزوج بالنفقة ولم يمكنها الانتقال بحجة او نحوها فلها النفقة وان امتنعت بغير حق مع قدرتها على الانتقال بقدر ما ذكر فلا نفقة لها

حبس لأجله أو لم يقدر أو حبس ظلما لأن الاحتباس هنا فات من جهة الزوج ولا فرق بين أن تحبسه هي لدين لها عليه أو يحبسه غيرها فإذا كانت هي السبب في حبسه وطلب أن تحبس معه فلا يجاب إلى ذلك ولكن قال بعض المتأخرين إذا خيف عليها الفساد تحبس معه - وهو حسن النظر مادة (١٦٤)

وكما يجب نفقة الزوجة على زوجها يجب نفقة خادمتها عليه أيضا إن كان الزوج موسرا لأنه إذا كان مقسرا فالواجب عليه أدنى الكفاية فتخدم هي نفسها والنفقة لا يجب إلا إذا كانت الخادمة مملوكة لها متفرغة لخدمتها لا تشغل لها غيرها فلو لم تكن لها خادمة مملوكة لم يلزم الزوج كراء أحد يخدمها لكن يلزمه أن يشتري لها ما تحتاجه من السوق - وإذا كانت ممن يحل قدرها عن خدمة خادمة واحدة يلزم الزوج بنفقة من لا بد لها منه من الخدم ولو أكثر من اثنتين إن كان ذا يسار ولو كان لرجل أولاد لا يكفيهم خادم واحد فرضت عليه نفقة خادمين أو أكثر على حسب ما يكفيهم - النظر مادة (١٦٥)

---

( مادة ١٦٤ ) إذا كان الزوج محبوسا ولو بدين عليه لزوجته فلا تسقط نفقتها وإن كان غير قادر على أدائه

( مادة ١٦٥ ) إذا كان الزوج موسرا وكان لامرأته خادمة تجب عليه نفقتها بقدر ما يكفيها على حسب العرف بشرط أن تكون الخادمة مملوكة لها مملوكة تاما ومتفرغة لخدمتها لا تشغل لها غيرها وإذا زفت إليه بخدمته كثير استحققت نفقة الجميع عليه إن كان ذا يسار وإذا رزق أولادا لا يكفيهم خادم واحد فترفق عليه نفقة خادمين أو أكثر على قدر حاجة أولاده

## ﴿ الفصل الثاني ﴾

﴿ في بيان من لا نفقه لمن من الزوجات ﴾

لا تجب النفقة للزوجة على زوجها اذا كانت صغيرة بحيث لا تصلح للرجال ولا تشتهى للوقاع وان امسكها الزوج في بيته لان امتناع الاحتباس لمعنى فيها والاحتباس الموجب للنفقة هو الذي يكون وسيلة الى المقصود المستحق بالعقد وما لم يوجد فلا تجب لها النفقة الا اذا امسكها في بيته للاستئناس بها ولا يشترط في صلاحيتها للرجال أن تكون مطيقة للجماع المعول عليه في الشرع بل لو كانت تشتهى للقبلة أو للمس أو التفخيذ مثلا وجبت لها النفقة ولا يجوز أن يفهم أحد من قوله في المادة « ولو فيما دون الفرج » ان إتيانها في الدبر جائز لأن هذا لا قائل به اصلا فالمراد ما ذكرناه لك ولا قلقت الى غيره فانه ناشئ من عدم فهم الآية الشريفة — انظر مادة (١٦٦)

واذا مرضت الزوجة قبل انتقالها الى بيت الزوج ولم يمكنها الانتقال ولو بواسطة آله فلا تجب نفقتها على الزوج وقد عرفت في شرح المادة ١٦٣ ان هذا القول هو المعول عليه وهناك من قال بوجوب النفقة لها فارجع اليها ان شئت — انظر مادة (١٦٧)

( مادة ١٦٦ ) اذا كانت الزوجة صغيرة لا تصلح للرجال ولا تشتهى للوقاع ولو فيما دون الفرج فلا نفقة لها على زوجها الا اذا امسكها في بيته الاستئناس بها  
( مادة ١٦٧ ) المريضة التي ام تزف الي زوجها ولم يمكنها الانتقال اصلا لا نفقة لها

وان سافرت الزوجة الى الحج فاما أن يكون زوجها مرافقا لها أولا فان لم يكن مرافقا لها في هذا السفر فلا تستحق النفقة على زوجها سواء كان الحج فرضا او تقلا وسواء سافرت مع محرم لها كأبيها مثلا أو مع غير محرم كابن عمها وسواء كان خروجها للحج قبل تسليم نفسها الى الزوج أو بعده لان الامتناع من جهتها فواجب سقوطها (تأمل) . وان كان زوجها مرافقا لها في السفر فان كان هو الذي سافر وأخذها معه وجب لها عليه نفقة الحضر والسفر أى نفقة الإقامة والسفر لأنها تابعة له وان كانت هي التي سافرت وأخذته معها فلها عليه نفقة الإقامة لا السفر فلا يلزمه الكراء وموثة السفر لانه تابع لها — انظر مادة (١٦٨)

وان كانت الزوجة محترفة بما يشغلها خارج البيت نهارا وتعود الى منزل زوجها ليلا فاما ان يمنحها من الخروج أولا فان منعها وامتنعت أمره وجبت لها النفقة وكذلك اذا لم يمنحها لأنها ليست خارجة عن طاعته فاذا منعها ولم تمتثل فلا نفقة لها عليه لأنها خارجة عن طاعته بغير حق فتسقط نفقتها — انظر مادة (١٦٩)

( مادة ١٦٨ ) الزوجة التي تسافر الى الحج ولولاداء قريضة بدون ان يكون معها زوجها لا نفقة لها عليه مدة غيابها وان سافرت مع محرم لها فان سافر زوجها وأخذها معه فاما عليه نفقة الحضر ونفقة السفر ولوازمه وان سافرت هي وأخذت زوجها معها فلها عليه نفقة الحضر لا نفقة السفر

( مادة ١٦٩ ) الزوجة المحترفة التي تكون خارج البيت نهارا وعند الزوج ليلا اذا منعها من الخروج وعصته وخرجت فلا نفقة لها ما دامت خارجة

وإذا حبست المرأة بدين فأما أن يكون الحابس لها غير الزوج أو الزوج فإن كان الأول فلا يجب لها النفقة سواء كانت قادرة على أداء الدين أو غير قادرة لأنها إذا كانت قادرة فقوات الاحتباس منها بالمطالة وإن كانت عاجزة عن أدائه فقوات الاحتباس ليس من الزوج فلا يجب عليه نفقتها ولا نفقة لها أيضا إذا حبست بغير دين ولو كان حبسها ظلما لأن المعتبر في سقوط نفقتها فوات الاحتباس لا من جهة الزوج وقد فات الاحتباس هنا لا من جهته وهذا هو الصحيح

وإن كان الثاني وهو ما إذا كان الحابس لها هو الزوج فلا تسقط نفقتها لأن فوات الاحتباس من جهته فكان باقيا تقديرا فتجب النفقة —  
انظر مادة ( ١٧٠ )

وإذا نشزت المرأة سقط حقها في النفقة مدة نشوزها والناشزة هي الخارجة من منزل زوجها المانعة نفسها منه فيشمل ما إذا امتنعت عن الحجى إلى منزله ابتداء بغير حق وما إذا خرجت من منزله بعد الانتقال إليه بغير حق ولكون النشوز أمرا فظيما لم يكتف الشارع بأسقاط النفقة المستقبلية فقط بل رتب عليه سقوط النفقة المتجمعة على الزوج فإذا كان القاضى فرض لها كل شهر مقدارا معيناً من النقود أو تراضى الزوجان على أن تأخذ هي كل شهر مبلغ كذا في نفقتها ومضت مدة ولم يعطها تسقط هذه النفقة بالنشوز أيضا ولو كانت المرأة أخذتها ديناً بغير إذن الزوج أو إذن القاضى أما إن كانت

( انظر مادة ١٧٠ ) إذا حبست المرأة ولو في دين لا تقدر على إيفائه فلا يلزم زوجها نفقتها مدة حبسها إلا إذا كان هو الذى حبسها في دين له

الاستدانة باذن الزوج أو القاضى فلا تسقط بالنشوز لأنها صارت في هذه الحالة ديناً صحيحاً وهو لا يسقط إلا بالإداء أو الإبراء فإن لم تخرج المرأة من البيت بل منعت الزوج من أن يدخل عليها وكان البيت المقيان به ملكاً لها فاما أن تكون سألته النفقة منه أو لم تسأله فإن سألته ومضت المدة الكافية بحسب العرف للبحث عن منزل ليستأجره فلها الحق في النفقة لأنها بحقة في هذا الطلب فإذا لم يجبها فلها الحق في منعه من دخوله بيتها فلا تسقط نفقتها وإن لم تكن سألته النفقة فلا نفقة لها لنشوزها إذ هي خارجة عن بيته حكماً فعلم مما تقدم أن سقوط النفقة مترتب على النشوز فإذا زال بأن عادت إلى منزل زوجها في صورة الخروج منه أو دعوته يدخل عليها بيتها في صورة منعه استحققت النفقة في المستقبل فقط فلا يعود ما سقط منها بنشوزها سواء كان عودها إلى منزل زوجها وهو مقيم به أو مسافر لزوال المانع وهو النشوز ( تأمل ) - فإن لم تخرج من بيته ولكن منعه من الاستمتاع بها فلا تكون ناشرة نشوزاً موجبا لسقوط النفقة لأن الظاهر أن الزوج يقدر على تحصيل المقصود منها — انظر مادة ( ١٧١ )

( مادة ١٧١ ) الناشرة وهي التي خالفت زوجها وخرجت من بيته بلا إذنه بغير وجه شرعى يسقط حقها في النفقة مدة نشوزها وإن كانت لها نفقة مفروضة من جهة مدة تسقط أيضاً بنشوزها وكذا الاستدانة بغير أمر الحاكم وأمر الزوج وتكون ناشرة أيضاً إذا كان البيت المقيان به ملكاً لها ومنعته عن الدخول عليها ما لم تكن سألته النفقة منه فلم ينقأها فإن عادت الناشرة إلى بيت زوجها ولو بعد سفره أو دعوته يدخل عليها إذا كان المنزل لها عاد حقها في النفقة ولا يعود ما سقط منها بنشوزها وإن منعه من الاستمتاع بها وهي في بيته فلا تكون ناشرة نشوزاً موجبا لسقوط النفقة

ولا تجب النفقة على الزوج لزوجته الا اذا كان العقد صحيحا لان  
الاحتباس الموجب للنفقة لا يكون الا به فلو كان العقد فاسدا أو لم يكن هناك  
عقد أصلا بأن وطئت المرأة بشبهة كما اذا زفت اليه امرأة وقيل له هي  
زوجتك فدخل بها وتبين الحال بعد ذلك وفرق بينهما فلا تجب النفقة ولكنهم  
استثنوا من النكاح الفاسد العقد بلا شهود فانه وان كان فاسدا تجب النفقة  
فيه لانه مختلف فيه اذ بعضهم يقول بجواز عقد الزواج بغير شهود وانما الشرط  
الاعلان ويترتب على عدم استحقاقها للنفقة أن الزوج في صورة النكاح الفاسد  
وان الواطيء بشبهة اذا أعطاها نفقة قبل ظهور الحال من فساد العقد  
والوطيء بشبهة ثم علم وحصل التفريق بينهما يرجع بما أعطى لكل منهما اذا  
كان الاعطاء بأمر الحاكم لانه مضطر في الدفع اليهما بسبب أمر الحاكم له  
والحاكم لم يأمره الا بناء على استحقاقها للنفقة فاذا تبين عدم الاستحقاق رجع  
بما دفع

فان كان الاعطاء بغير أمر الحاكم فلا يرجع بما أعطى لانه غير مضطر  
في هذا الاعطاء خصوصاً وان النفقة لها شبه صلة فلا يرجع فيها — انظر  
مادة ( ١٧٢ )

---

( مادة ١٧٢ ) المنكوحة نكاحاً فاسداً والموطوءة بشبهة لانهما لا المنكوحة  
بلا شهود فاذا فرض الحاكم لاحدهما نفقة قبل ظهور فساد النكاح وفرق بينهما فلان زوج  
الرجوع عليها بما اخذته منه بأمر الحاكم لا بما اخذته بلا أمره .



## ❦ الفصل الثالث ❦

( في تقدير نفقة الطعام )

النفقة في الشرع هي الطعام والكسوة والسكنى وحيث أن النفقة واجبة على الزوج لزوجته فيلزمه كل هذه الاشياء ويعتبر حال الزوجين معا عند تقدير النفقة فان كانا معسرين أو موسرين أو متوسطين فنفقة الاعسار أو اليسار أو الوسط وان كان أحدهما موسراً والآخر معسراً يجب عليه نفقة دون نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات وهي المتوسطة فان كان الزوج هو الموسر والزوجة معسرة فهو قادر على أن يدفع لها النفقة المتوسطة وان كان الزوج هو المعسر والزوجة هي الغنية فانه يطالب بما في وسعه الآن ويكون الفرق بين نفقة المعسر والمتوسط دينا عليه الى الميسرة والمسئلة خلافة فراجع الشرح الاصلى — انظر مادة ( ١٧٣ )

وعند ما يفرض القاضى نفقة الطعام للزوجة ويقدرها ان شاء فرضها أصنافاً وأمر الزوج باحضارها لها وان شاء قوم هذه الاصناف وأمر الزوج بدفع قيمتها لها ولا شك أن هذا التقويم يختلف على حسب اختلاف أسعار المأكولات في البلدة غلاء ورخصاً رعاية لجانب كل من الزوج والزوجة ولذا لو قدر أصنافاً وقومها بدراهم وأمر الزوج باعطائها للزوجة وتغير السعر تزايد الدراهم أو تنقص على حسب تغير السعر فاذا غلا السعر قضى على الزوج بزيادة

---

( مادة ١٧٣ ) تقدر نفقة الطعام بقدر حال الزوجين يساراً واعساراً فان كانا موسرين فنفقة اليسار وان كان معسرين فنفقة الاعسار وان كانا مختلفين حالاً فنفقة الوسط لو كان الزوج هو الفقير لا يخاطب الا بقدر وسعه والباقي دين عليه الى الميسرة .

الدراهم بنسبة الغلاء واذا رخص حكم بنقصها بالنسبة للرخص ايضا فان كان الزوج هو الذى يأتيها بالا صناف المقدرة فلا تقص ولا زيادة لانه هو الذى يدفع ثمنها فسواء غلت او رخصت فهو المكاف باجضارها - انظر مادة (١٧٤) ولا يتعين زمن مخصوص لاعطاء النفقة للمرأة فيه بل هذا يختلف باختلاف حال الزوج وحينئذ يعتبر الاصلح والايسر فان كان الزوج محترفا يكتسب قوته كل يوم تقدر النفقة عليه يوما فيوما ويعطيها نفقة كل يوم معجلا عند مساء اليوم الذى قبله لتتمكن من الصرف في حاجتها في ذلك اليوم وان كان من الصناع الذين لا يقبضون اجرتهم الا في نهاية الاسبوع تقدم عليه كل اسبوع ويعطيها نفقته مقدما ايضا لتتمكن من الصرف في حاجتها في ذلك الاسبوع وان كان من ارباب المراتب تفرض عليه كل شهر لانه لا يستحق مرتبه الا في نهاية الشهر ويعجلها لها لما تقدم وان كان من الزراع يأمره القاضى باعطاء النفقة لها عند حصد أى زرع حسب التقدير الذى يقدره ولكن هذا مقيد بما اذا لم يعاظمها الزوج في دفع النفقة في مواعيدها المقررة فان ما طلبها كان لها الحق في طلبها كل يوم مهما كانت حرفة الزوج لان حصة كل يوم معلومة فيمكنها المطالبة بها وينبغي ان يكون محل تعيين الزمن على حسب حال الزوج اذا رضى فان لم يرض بذلك بل قال انا ادفع نفقة كل يوم معجلا فلا يجبر على غيره لانه انما اعتبر ما ذكر تخفيفا عليه فاذا

---

( مادة ١٧٤ ) تفرض النفقة أصنافا أو تقوم الاصناف بدراهم على حسب اختلاف اسعار المأكولات في البلدة غلاء ورخصا رعاية للجانيين فاذا غلا السعر تزداد النفقة المقدرة للمرأة واذا رخص تقص عن الزوج ولو بعد القضاء بها

كان يضره فلا يصار إليه — انظر مادة (١٧٥)

والزوج هو الذي يتولى الاتفاق بنفسه على زوجته لانه قوام عليها متى كان النكاح قائما فان قام بما يلزمه شرعا فيها وان اشتكت الزوجة منه وادعت انه مقصر في الواجب عليه وتريد القضاء عليه بتقدير النفقة وتسليمها لهالتولى هي الاتفاق على نفسها فلا يجيبها القاضى الى ماطلبت قبل التحري فان تحري وظهر له عدم صدقها بسبب كون الزوج صاحب مائدة وطعام كثير بحيث يمكنها ان تتناول منه مقدار كفايتها أو بغير ذلك رفض دعواها لانها متعنتة في هذا الطلب فلا تجاب اليه وان ظهر له صدقها اجاب طلبها وحينئذ يقدر النفقة ويأمره باعطائها لها على الوجه المتقدم لتتولى هي الاتفاق على نفسها فان امتثل بما حكم به القاضى فيها وان امتنع فاما ان يكون موسرا يقدر على دفع ما قضى عليه به او غير موسر فان كان الاول وطلبت المرأة حجبته فان كان له مال ظاهر وكان فاضلا عن حوائجه الاصلية فلا حاكم ان يبيعه بالنيابة عنه وان لم يرض ويعطيها الثمن لتنفقه على نفسها لان المدين اذا امتنع عن وفاء ما عليه من الدين باع القاضى من أمواله ولو جبرا ما يسدد به ذلك الدين وان لم يكن له مال ظاهر اجاب القاضى طلبها لكن لا يحبس في أول مرة بل يعززه بما

( مادة ١٧٥ ) يعتبر في فرض النفقة واعطائها للمرأة الاصح والابسر فان كان الزوج محترفا يكتسب قوته كل يوم تقدر النفقة عليه يوما بيوم ويعطيها نفقة كل يوم من جملة عند مساء اليوم الذى قبله وان كان من الصنائع الذين لا ينقضى عملهم الا بمضى الاسبوع تقدر عليه كل اسبوع وان كان تاجرا او من ارباب الماهيات تقضى عليه كل شهر وان كان مزادعا تقضى عليه كل سنة فان ماطلها الزوج في دفع النفقة في مواعيدها المقررة فلها ان تطلب نفقه كل يوم

يليق به في مجلس أو مجلسين فإن امتثل خلى سبيله وإن لم يمتثل حبسه لأنه  
متعنت في عدم الدفع إذ الفرض أنه موثر وإن كان الثاني وهو ما إذا كان غير  
موثر فلا يجيب طلبها إلى حبسه — انظر مادة ( ١٧٦ )

فقد بان لك أنه متى ظهر للقاضي يسار الزوج وامتنع عن الاتفاق على  
زوجته ولم يكن له مال ظاهر يبيعه القاضي للنفقة عليها حبسه حتى يمتثل فإن  
ظهر له عجزه فلا يحبس لأنه لا فائدة فيه فإن طلبت المرأة من القاضي أن  
يفرق بينهما بسبب عجزه عن النفقة فلا يجيبها إلى هذا الطلب بل يفرض  
لها النفقة وأمرها بأن تستدين ما فرضه لها على الزوج ليؤخذ منه إذا أيسر  
وقد يقال ربما لا تجدد من يعطيها النفقة المفروضة ديناً على الزوج فتقول يجبر  
من يجب عليه نفقتها من الأقارب بفرض عدم وجود الزوج على أن يعطيها  
مقدار النفقة المقدرة ليرجع بها على الزوج إذا أيسر فإذا كان لها ابن موثر أجبر  
على ذلك فإن لم يكن فالأب فإن لم يكن الأب موجوداً أو كان ولكنه  
معرض فالأم وهكذا جميع الأقارب بالترتيب الذي ستعرفه في نفقة الأقارب  
إن شاء الله تعالى — فإذا امتنع من يجب عليه النفقة لولا وجود الزوج عن

---

( مادة ١٧٦ ) للزوج أن يلى الاتفاق بنفسه على زوجته حال قيام النكاح فإذا  
اشتكت مطاله في الاتفاق عليها وثبت ذلك عند الحاكم ولم يكن الزوج صاحب مائة وطاقم  
كثير بحيث يمكنها أن تتناول منه مقدار كفايتها يحضره الحاكم ويقدر النفقة بحضوره على  
الوجه المتقدم في المادة السالفة ويأمره بإعطائها إياها لتنفق على نفسها فإذا امتنع مع الأيسر  
من إعطائها بعد أمر الحاكم وطلبت المرأة حبسه له أن يحبسها إلا أنه لا ينبغي أن يحبسها في  
أول مرة بل يؤخر الحبس إلى مجلسين أو ثلاثة يغيظه في كل مجلس فإن لم يدفع حبسه  
حينئذ • وللحاكم أن يبيع عليه من أمواله ما ليس من أصول حوائجه ويصرف ثمنه في نفقتها

لادانة حبسه القاضي حتى يمثل وفائدة أمر القاضي بالاستدانة مع فرض النفقة لها هي أن يمكنها احالة من أخذت منه النفقة ديناً على الزوج وان لم يرض فيطالبه بها بخلاف ما اذا كانت بغير أمره حيث تطالب هي ثم ترجع به على الزوج ولا تحيل عليه الغريم بلا رضاه لعدم ولايتها عليه

وانما لم يفرق القاضي بينهما بعجز الزوج عن النفقة لقوله تعالى ( وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ) فيدخل تحته كل معسر وقوله تعالى ( لا يكاف الله نفساً الا ما آتاها سيجعل الله بعد عسر يسرا )

ولان في التفريق ابطال الملك على الزوج وفي الامر بالاستدانة تأخير حقها وهو أهون من الابطال فكان اولى وهذه المسئلة خلافية فارجع الى الشرح الاصلى فانه تقيس

واذا كان للزوج الفقير اولاد تجب نفقتهم عليه اجبر من تجب عليه النفقة لولا وجود الاب على الاتفاق عليهم فاذا امتنع عن ذلك مع القدرة حبسه القاضي حتى يمثل — انظر مادة ( ١٧٧ )

ومتى فرض القاضي النفقة للزوجة وعزم الزوج على السفر وعلت المرأة بذلك أو خافت غيبته فطلبت من القاضي أن يجبر الزوج على أن يأتي

---

(مادة ١٧٧) اذا ثبت اعسار الزوج وعجزه عن القيام بنفقة زوجته فلا يحبس الحاكم ولا يفرق بينهما بسبب عجزه بل يفرض لها النفقة ويأمرها بالاستدانة عليه وتجب الادانة على من تجب عليه نفقتها من اقاربها عند عدم الزوج . وان كان لها اولاد صغار تجب الادانة لاجلهم على من تجب عليه نفقتهم لولا وجود الاب . ويجبس من تجب عليه الادانة اذا امتنع

لها بشخص يضمن لها النفقة في المدة التي يمكن أن يغيبها الزوج سواء كانت شهراً أو أكثر يجيب القاضي طلبها فيجبره على إعطائها كفيلاً يضمن لها النفقة تلك المدة لأن فيه الاستيثاق بالحقوق خصوصاً النفقة التي عليها حياة النفس — انظر مادة ( ١٧٨ )

والنفقة المقدرة لا تبقى بحال واحدة بعد تقديرها بل تتغير تبعاً لتغير أحوال الزوجين والغلاء أصناف المأكولات واللوازم ورخصها فإذا قضى بنفقة الأعسار أو بنفقة اليسار فأيسر أحدهما أو أعسر تقدر نفقة الوسط وإن أيسر بعد أعسارها تتم نفقة اليسار للمستقبل لأن القضاء بها كان لعذر الأعسار فإذا زال العذر بطل ذلك وكذا إذا غات أصناف المأكولات واللوازم أو رخصت فانا نزيد أو نقص الدراهم المقدرة بنسبة الغلاء أو الرخص الذي حصل لأن في بقاء التقدير بمقدار معين اضراراً بأحدهما — انظر مادة ( ١٧٩ )

والزوجة لا يلزمها تهيئة الطعام لنفسها وزوجها وأولادها قضاء بل على الزوج أن يأتيها بمن يهيئ ذلك وإن كانت الزوجة تؤمر ديانة به ولا يجوز لها أخذ اجرة من زوجها إن باشرت ذلك لوجوبه عليها ديانة ولو شريفة

---

( مادة ١٧٨ ) إذا فرض الحاكم النفقة أو تراضى الزوجان على شيء معين فللمرأة إذا علمت أو خافت غيبة زوجها أن تأخذ عليه كفيلاً جبراً يضمن لها نفقة شهر أو أكثر على قدر المدة التي يمكن أن يغيبها الزوج

( مادة ١٧٩ ) النفقة المقدرة لا تبقى بحال واحدة بعد تقديرها بل تتغير تبعاً لتغير أحوال الزوجين بحيث لو قضى بنفقة الأعسار أو بنفقة اليسار فأيسر أحدهما أو أعسر تقدر نفقة الوسط وإن أيسر بعد أعسارها تتم نفقة اليسار للمستقبل

لأنه عليه الصلاة والسلام قسم الأعمال بين سيدنا علي كرم الله تعالى وجهه وسيدتنا فاطمة فجعل أعمال الخارج على سيدنا علي وأعمال البيت على سيدتنا فاطمة رضي الله تعالى عنها مع أنها سيدة نساء العالمين فإن كان زوجها ممن يبيع الطعام في السوق وهيأته له جاز لها اخذ أجرته لأنه لا يلزمها قضاء ولا ديانة ( تأمل ) — انظر مادة ( ١٨٠ )

### ﴿ الفصل الرابع ﴾

( في تقدير الكسوة والسكنى )

كما ان نفقة الطعام تجب على الزوج لزوجته بمجرد العقد الصحيح أي سواء انتقلت الى بيت الزوج أو لم تنتقل كذلك الكسوة تجب عليه بمجرد العقد الصحيح اذ النفقة شرعا تشملها لأنها عبارة عن ثلاثة اشياء وهي الطعام والكسوة والسكنى وحيث أن الانسان يحتاج الى ثياب في الشتاء يخالف ما يحتاج اليه منها في الصيف اذ كل زمن له ثياب تناسبه فيفرض على الزوج ان يكسو الزوجة في كل فصل بما يناسبه من الثياب ويعتبر في تقديرها حال الزوجين فان كانا موسرين أو معسرين قضى بكسوة اليسار أو الاعسار وان كان احدهما موسرا والآخر معسراً قضى بكسوة الوسط ويعتبر عرف البلد بالنسبة للكسوة

---

( مادة ١٨٠ ) لا يجوز للمرأة اخذ اجرة من زوجها على ما نهيه من الطعام لا كله وان كان لا يجب عليها ذلك قضاء وانما يجوز لها اخذ الاجرة على ما تسويه من الطعام بامره للبيع

أذ كل جهة لها ثياب مخصوصة بهيئة معلومة عندهم فيجب على الزوج أن يأتي زوجته بالكسوة التي تناسب عرف البلد المقيم به الزوجان — انظر مادة (١٨١)

والزوج هو الذي يلي الاتفاق على زوجته فان قام بالواجب عليه شرعا فيها ونعمت وان اشتكت منه الزوجة ورفعت أمرها الى القاضي وادعت أنه لا يكسوها وتحقق عند القاضي ذلك فرض لها الكسوة كما تقدم فان شاء قدرها ثيابا وأمر الزوج باحضارها لها وان شاء قوم هذه الثياب بدراهم وأمره باعطائها اياها لتشتري بها وهذا يكون من غير شك على حسب الاحوال فان بعض الأزواج متى أمر باحضار كسوة زوجته فلا يتأخر والبعض الآخر يماطل فينظر القاضي ويحكم بالموافق — انظر مادة (١٨٢)

والاصل أن القاضي متى ظهر له الخطأ في التقدير رده فاذا لم يظهر له لا يرد التقدير فان تمزقت الكسوة بالاستعمال قبل مضي الوقت ينظر فان كان بالاستعمال المعتاد قضى لها بكسوة أخرى لانه تبين خطأه في التقدير وان كان بغير الاستعمال المعتاد فلا يقضى لها لانه لم يتبين خطأه في التقدير وان ضاعت الكسوة أو سرقت فلا يقضى لها بكسوة أخرى قبل انتهاء المدة

( مادة ١٨١ ) كسوة المرأة واجبة على الزوج من حين العقد الصحيح عليها ويفرض لها كسوتان في السنة كسوة لشتاء وكسوة للصيف ويعتبر في تقديرها حال الزوجين يسارا واعسارا وعرف البلد

( مادة ١٨٢ ) تفرض الكسوة ثيابا أو تقدر الثياب بدراهم ويقضى بقيمتها وتعطى

لها مئة



المقروءة لأنها ملكتها بالتبض فهي المسئولة عنها طول المدة ومثله نفقة الطعام فانها ان نفدت قبل مضي المدة ولم يكن ذلك باسراف منها قضى لها بطعام آخر لانه تبين الخطأ في التقدير فان اسرفت بالاتفاق فلا يقضى لها بأخرى الا بعد انتهاء المدة لعدم ظهور الخطأ - انظر مادة ( ١٨٣ )

وكما تجب النفقة والكسوة على الزوج لزوجته تجب عليه السكنى لها لانها داخلة في النفقة شرعا اذ هي تشمل الطعام والكسوة والسكنى ووجوبها بقدر حالها معا فان كان الزوجان موسرين فعلى الزوج اسكانها في دار على حدة وان لم يكونا كذلك فعليه اسكانها في بيت من دار على حدة يكون مشتملا على المرافق الشرعية التي يحتاج اليها الانسان حسب حال الزوجين - انظر مادة ( ١٨٤ )

واذا وجبت السكنى حقاً للزوجة فليس للزوج ان يشرك غيرها معها لانها تتضرر به فانها لا تأمن على متاعها ومنعها ذلك من تمام المعاشرة مع زوجها . الا ان تختار ذلك لانها رضيت باسقاط حقها وحينئذ فليس للزوج ان يجبرها على اسكان احد معها من اهله مطلقا اى سواء كان من اولاده من غيرها او من غيرهم الا ان له أن يسكن ولده الصغير الغير المميز معها وان لم ترض

( مادة ١٨٣ ) لا يقضى للمرأة بكسوة جديدة قبل تمام المدة الا اذا نخرقت كسوتها بالاستعمال المعتاد . واذا ضاعت الكسوة عندها فهي المسئولة عنها ولا يجب لها على الزوج غيرها قبل حلول المدة

( مادة ١٨٤ ) تجب السكنى للمرأة على زوجها في دار على حدة ان كانا موسرين والا فعليه اسكانها في بيت من دار على حدة به المرافق الشرعية وله جيران بحسب حال الزوجين

لأن المعاشرة لا تتعطل بوجوده كما أن له اسكان من يحتاجه لخدمته من غير رضاها أيضا فإذا اراد أن يسكن جاريته معها أو أم ولده « بأن كانت جارية وواقعها واثت بولد فقال هذا الولد مني فقد صارت أمه أم ولد له » وامتنعت الزوجة من ذلك تجبر ولا يلتفت لامتناعها لأنه يحتاج إلى كل منهما لخدمته. وكما أنه ليس للزوج اسكان أحد معها جبرا إلا من ذكره فليس للزوجة أيضا أن تسكن أحدا في بيت الزوج ولو كان من تريد اسكانه فيه ولدها الصغير من غيره لأن البيت مملوك له ولو منفعة فلا يجبر على سكني أحد فيه لا تلزمه سكناه شرعا أما أن كان برضاه فلها ذلك لأنه اسقط حقاله فلا يعارض - انظر مادة ( ١٨٥ )

فإن اسكن الرجل زوجته في بيت على خدمته وكانت لا تستوحش منه فيها وأما أن اسكن معها غيرها وتضررت فاما أن يكون تضررها من وجوده معها في الدار وهو في مسكن على خدمته أو من وجوده معها في مسكن واحد فإن كان الأول بأن اسكنها في مسكن من دار على خدمته وكان أحدا قاربه في مسكن آخر من هذه الدار وطلبت من الزوج أن ينقلها ولم يجبرها فرفضت الأمر إلى القاضي أمر الزوج بأسكانها في محل آخر إذا كانوا يؤذونها بالقول أو بالفعل لأن غرضها منع الأذى فلها الحق فتجيب إلى طلبها فإن لم يثبت

---

(مادة ١٨٥) ليس للزوج أن يجبر المرأة على اسكان أحد معها من أهله ولا من أولاده الذين من غيرها سوى ولده الصغير الغير المميز وله اسكان أمته وأم ولده معها وليس لها أن تسكن معها في بيت الزوج أحدا من أهلها ولو ولدها الصغير من غيره ولا يكون ذلك إلا بالرضا

ذلك لديه فلا يلتفت الى طلبها لانها متمتة الا اذا كانت التضرر  
من الضررة فتجيب الى طلبها لان المنافرة في الضرائر اوفر والاسم  
مشعر بذلك

وان كان الثاني أجيب الى طلبها سواء كان الساكن معها احد اقاربه  
او الضررة لان السكنى وجبت حقا لها فليس له ان يشرك غيرها فيه الا  
بالرضا لانها تضرر به فانها لا تأمن على متاعها ومنعها ذلك من تمام المعاشرة  
مع زوجها فلا تكون متمتة في هذا الطلب فتجيب اليه - أنظر  
مادة ( ١٨٦ )

فان أسكن الرجل زوجته في بيت على حدته وكانت لا تستوحش منه  
فيها وان كانت تستوحش بان كان المسكن الذي أسكنها فيه دارا خالية من  
السكان مرقعة الجدران والزوج يخرج ليلا لسبب من الاسباب فرفعت  
الامر الى القاضي مدعية أنها تستوحش من هذا المسكن فان كان لها ولد  
يستأنس به عادة أو خادمة كذلك فلا يجيبها الى طلبها لظهور التبعث منها وان  
لم يكن حكم على الزوج باحد أمرين اما أن يأتيها بمؤنسة واما أن ينقلها الى  
مكان لا تستوحش فيه والى هذا كله تشير الآية الشريفة المقدمة وهي قوله  
تعالى ( أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقةوا

---

( مادة ١٨٦ ) اذا اسكن الزوج امرأته في مسكن على حدته من دار فيها احد  
من اقاربه فليس لها طلب مسكن غيره الا اذا كانوا يؤذونها فعلا او قولا ولها طلب ذلك  
مع الضرر فان كان في نفس المسكن المقيمة هي به ضرر لها او احدى اقارب زوجها فلها  
طلب مسكن غيره ولو لم يؤذوها فعلا او قولا

عليهن ) — انظر مادة ( ١٨٧ )

فعلم مما تقدم أن جميع ما تحتاج اليه الزوجة واجب على الزوج سواء كان طعاما أو كسوة أو سكنى فكل ما تحتاجه المرأة من لباس بدنّها وفرش بيتها مما تنام عليه وما تغطى به لازم على الزوج . وعلّم من ذلك أنها لو كان لها أمتعة من فرش ونحوه لا يسقط عن الزوج ذلك بل يجب لها عليه ما ذكر ولا يلزمها أن تلبس ثيابها ولا أن تنام على فراشها ومن باب أولى لا يلزمها أن تفرش متاعها لينام هو أو يجلس عليه فإن رضيت بذلك كما هو جار الآن بين الأزواج كان حسنا لأن فيه تعاونا وتعاضدا فتحصل اللفة والمحبة فيأتي الزواج بمقاصده التي شرع لها — انظر مادة ( ١٨٨ )

### ❦ الفصل الخامس ❦

( في نفقة زوجة الغائب )

اعلم أنه إذا غاب الزوج وطلبت الزوجة من القاضي أن يفرض لها النفقة اجابها الى هذا الطلب . ثم ان الغائب اما ان يكون له مال أولا فان

( مادة ١٨٧ ) اذا كانت المرأة تستوحش من المسكن الذي اسكنها فيه زوجها بان كان كبيرا كالدار الخالية من السكان المرفعة الجدران او كان الزوج يخرج ليلا ليبيت عند صهرتها ولم يكن لها ولد او خادمة تستأنس به ما فعلية ان ياتيهامؤاساة او ينقلها الى حيث لا تستوحش ( مادة ١٨٨ ) يفرض للمرأة ما تنام عليه من فراش ولحاف وما تفرشه للقعود على قدر حالها ولا يسقط عنه ذلك ولو كان لها امتعة من فراش ونحوه وعليها ايضا ما يلزم من سائر ادوات البيت وما تتخلف وتطيب به المرأة على عادة اهل البلد

كان له مال فاما أن يكون من جنس النفقة أولا وكل له حكم يخصه واليك  
البيان — فان كان له مال وهو من جنس حقها في النفقة كالغلال والسمن  
ونحوهما من أصناف المأكولات والذهب والفضة بلا فرق بين أن يكونا  
مضرويين أو غير مضرويين سواء كان هذا المال موجودا في منزل الزوج  
أو غير موجود فيه بأن كان مودعا عند غيره أو دينا له عليه ولكن اذا كان  
المال الذي للغائب موجودا في منزل الزوج فرض لها النفقة فيه وأمرها بالاخذ  
منه على حسب الفرض الذي قدره ان علم بالنكاح بينهما لانه إبقاء لحق  
الزوجة وليس بقضاء على الزوج بالنفقة حتى يقال أن القاضى لا يقضى بعلمه  
واما اذا ادعت أنه ترك مالا مودعا عند شخص فان القاضى يحضر ذلك  
الشخص ويسأله عن دعواها فاما أن يقر بالزوجية والودعة أو ينكرهما أو يقر  
بالزوجية وينكر الودعة أو يقر بالودعة وينكر الزوجية فان أقر بالودعة والزوجة  
فرض لها القاضى النفقة في ذلك المال وأمر المودع بأعطائها النفقة منه لانه  
لما أقر بالزوجية والودعة فقد أقر بأن للزوجة حق الاخذ  
وان أنكر الزوجية والودعة أو أقر بواحد منهما وأنكر الآخر فاما أن  
يكون القاضى عالما بما أنكره أو غير عالم فان كان عالما فرض لها النفقة ايضا  
في هذا المال وأمره بأعطائها النفقة منه لانه اذا جاز للقاضى أن يأمر المودع  
بالاتفاق عليها بالبينة المحتملة للكذب فلائذ يجوز بعلمه الذى لا  
يحتمله أولى

وان كان القاضى غير عالم بما أنكره المودع وأرادت المرأة أن تثبت

ما أنكره بالبينة بحسبها القاضي إلى طلبها ويسمع البينة ومتى ثبت ما ادعته  
فرض لها النفقة ولا يقضى بالنكاح لأن القضاء به قضاء على الغائب وهو لا  
يحوز بخلاف القضاء بالنفقة فإنه من باب الاعانة على أخذ النفقة وكل ما قيل  
في الودعة يقال بالنسبة للدين.

فإن لم يترك الغائب إلا مالا في بيته وأو ودية فقط أو ديناً فرض القاضي  
النفقة فيه لأنه ليس هناك غيره وإما أن ترك الكل فإن القاضي يفرض النفقة  
أولا في المال الموجود في بيته ثم في مال الودعة ثم في الدين لأن المصلحة للغائب  
فيما ذكر لأن مال الودعة محفوظ عند المودع فلم يكن معرضا للخطر بخلاف  
المال الذي في بيته ومال الودعة يحتمل أن يهلك عند المودع وهلاكه يكون  
على الغائب بخلاف الدين فإنه ليس شيئا معينا حتى يهلك عند المدين فيكون  
محموظا أكثر من الودعة فيكون النظر للغائب في هذا الترتيب فيتبعه  
القاضي.

وبما أن القاضي نصب ناظرا للمصلحة فعندما يفرض النفقة في مال  
الغائب لا يعلمه للزوجة إلا إذا أخذ منها ضامنا للمال الذي تأخذه ولا يكتفى  
بذلك بخلاف المرأة على ثلاثة أشياء : الأولى أن زوجها الغائب لم يترك لها  
النفقة قبل سفره الثاني أنها لم تكن ناشرة أي خارجة عن طاعته بغير حق  
الثالث أن زوجها الغائب لم يطلقها قبل سفره وباتت عندها إذا فيه نظر  
للغائب أيضا

والمراد من الغيبة التي يفرض القاضي النفقة للزوجة بسببها أن لا يسهل  
إحضار الزوج ومراجعته ولو كان مختفيا في البلد الذي فيه الزوجة وهو المعول

عليه — انظر مادة (١٨٩)

وإن لم يترك الغائب مالا مطلقا ورفعت المرأة امرها للقاضي وادعت  
أن تقيم يئنة على الزواج ليقضى لها بالنفقة عليه يجيبها إلى طلبها فيسمع يئنتها  
ويقضى لها بالنفقة دون الزواج ولكن حيث أن الغائب لم يترك مالا مطلقا  
يأمره القاضي بالاشتدانة ولكن لا بد من أخذه كفيل منها بما تأخذه وتحليفها  
على الأشياء الثلاثة المتقدمة لأن في ذلك نظر إلى الغائب — انظر مادة (١٩٠)  
فإن حضر الزوج الغائب من السفر فاما أن يصادق المرأة على ما دفعته أو  
يشكرها فإن وافقها فلا يكون له حق في أخذ شيء من المرأة ولا من الكفيل  
وإن أنكر فاما أن يشكره عدم تعجيل النفقة قبل سفرة أو يشكرها  
زوجة له أو يشكره عدم الطلاق وانقطاع العدة وكل له الحكم بخصه فإن كان  
الأول فاما أن تشكر المرأة ذلك أو تطعن فإن أنكرت وادعت الزوج يئنة

(مادة ١٨٩) تقرر النفقة لزوجة الغائب في ماله إن كان له مال حاضر في  
منزله من جنس النفقة كالأغلال ونحوها من أصناف المأكولات والذهب والفضة المضرويين  
وغير المضرويين أو كان له مال من ذلك مودع عند أحد أو دين عليه وافر المودع أو  
المدينون بالمال وبالحرجية أو لم يقرر أو كان الحاكم يعلم بهما أو اقامت المرأة يئنة على  
الوديعه أو الدين وعلى الفكاك وإن كان لا يقضي لها به على الغائب ويبدأ الحاكم في فرض  
النفقة بمال الوديعه ثم بالدين فلو كان للغائب مال حاضر في يئته من جنسها فرضها فيه  
وإذا أخذ الحاكم عليها كفيل أو اشتدانة فإذ قد قبضه وبجملها إن زوجها الغائب لم يترك لها  
نفقة وإنها لم تكن ناشزة ولا مطلقة مضت عندها

(مادة ١٩٠) إذا لم يخلف الغائب مالا وادعت المرأة يئنة على الفكاك يقضي لها  
الحاكم بالنفقة دونه ويأمرها بالاشتدانة على زوجها ويكفلها ويحلفها كما تقدم وإن طلبت  
فكها فالفكاك هو الفكاك

ثبت دعواه وحينئذ يكون له الحق في اخذ المال الذي اخذته حال غيابه  
لانه تبين انها لا تستحقه وفي هذه الحالة اى حالة اثبات ذلك بالبينة يكون  
له الحق في اخذ المال الذي اخذته حال غيابه من المرأة او من الكفيل لان  
البينة حجة متعديّة

وان عجز عن اقامة البينة فله ان يطلب من المرأة اليمين فعند توجه اليمين  
عليها اما ان تمتنع عن اليمين او تحلف فان امتنعت عن اليمين ثبت ما ادعاه  
وحيثئذ يخير بين اخذه من الكفيل او من المرأة

وان صدقته في انه عجل لها النفقة قبل سفره كان له الحق في اخذ  
المال منها فقط فليس له اخذه من الكفيل لانه ثبت باقرارها وهو حجة  
قاصرة على المقر فلا يتعدى الى الكفيل - انظر مادة ( ١٩١ )

وان كان الثاني وهو ما اذا انكر الغائب الزواج اصلا حينئذ تكون  
المرأة مدعية عليه الزوجية وهو ينكرها فتكلف المرأة باثبات دعواها فان  
اقامت بينة على انها زوجته ثبتت الزوجية وان عجزت عن اقامة البينة فلها  
طلب يمينه فان امتنع ثبتت الزوجية أيضاً وان حلف سقطت دعواها وفي  
هذه الحالة يكون له الحق في اخذ المال الذي اخذته لان اخذها له كان مبنيًا  
على دعواها الزوجية ولم تثبت فيسترده . ثم ان المال الذي اخذته اما ان  
يكون وديعة او ديناً فان كان وديعة فهو بخير بين اخذه من المرأة او من

---

( مادة ١٩١ ) . اذا حضر الزوج الغائب وادعى انه عجل لها للنفقة قبل سفره واقام  
البينة على ذلك او لم يتم واستحلفها فتكلفت فهو بالخيار ان شاء استرد النفقة من المرأة  
وان شاء رجع بها على الكفيل وان اقرت المرأة انه عجل لها النفقة يرجع بها عليها لا عليه



المودع فان اختار تضمين المرأة فليس لها حق في الرجوع به على احد وان اخذه من المودع كان له الحق في اخذه من المرأة

وان كان ديناً فليس له الا اخذه من المدين وهو يرجع به على المرأة والفرق بينهما ان المرأة في الوديعة أخذت نفس ما يستحقه الغائب فيكون كل منهما متعدياً فيثبت له الخيار وفي الدين اخذت مثل ما يستحقه الغائب لان الديون تقضى بأمثالها لا بأعيانها ولكن بعد اخذه من المدين يرجع المدين به على المرأة لانه تبين انها غير مستحقة لما اخذت فترده انظر مادة (١٩٢) وان كان الثالث وهو ما اذا ادعى الزوج الغائب انها كانت زوجة له ولكن طلقها قبل سفره وانقضت عدتها وأثبت ذلك بالبينة فله الحق في تضمين المرأة المال الذي اخذته حال غيابه لانها اخذته على انه نفقة وقد تبين انها لا تستحقه فترده وليس له تضمين كل من المودع والمدين لان الطلاق مما ينفرد به الزوج فيخفى عليهما حتى اذا وجد ما يدل على انهما يعلمان بالطلاق بان شهدت البينة التي أقامها الزوج على الطلاق وانقضاء العدة بان كلا من المودع والمدين يعلم بذلك ثبت له حق الرجوع على كل منهما أيضاً لتعدي كل منهما والحالة هذه على مال الغائب — انظر مادة (١٩٣)

(مادة ١٩٢) اذا رجع الغائب وانكر النكاح ولا بينة للمرأة فالقول قوله مع حاقه فاذا حلف وكان المال الذي قبضته وديعة فله ان يرجع به على المرأة او على المودع وان كان ديناً فله الرجوع على الغريم وهو يرجع على المرأة

(مادة ١٩٣) اذا رجع الزوج الغائب واقام البينة على الطلاق وانقضاء العدة وعدم استحقاق المرأة النفقة التي اخذتها في غيابه ضمننت هي لا الدافع من المودع او المدين الا اذا شهدت بينة الزوج ان الدافع كان يعلم بالطلاق فحينئذ يكون عليه الضمان

فاذا فرض ان القاضى امر كلا من المودع والمدين بالاقتراض على  
الزوجة من الوديعة والدين وامتل كل منهما الامر وبعد مدة عادت المرأة  
الى القاضى وادعت ان كلا منهما لم يعطها شيئا فادعى كل منهما انه اعطاها  
مصدق المودع بلا بينة لانه امين ولا يقبل قول المدين الا اذا اثبت بالبينة  
انه دفع اليها الدين لانه يدعى براءة ذمته منه فلا يسقط عنه الايبنة —  
انظر مادة ( ١٩٤ )

وان كان المال الذى تركه الغائب ليس من جنس النفقة فلما ان يحشى  
عليه التلف من المنكث أولا فان كان الاول بائعا للقاضى أو اتفق على الزوجة  
من ثمنه لان النظر الى الغائب فى ذلك وان كان الثانى فلا تفرض فيه النفقة  
لانه يحتاج الى البيع ولا يباع مال الغائب وخيرته تؤجر نفقاته ويصرف  
من اجرتها فى نفقة المرأة — انظر مادة ( ١٩٥ )

وفى كل موضع جاز للقاضى ان يقضى للمرأة بالنفقة من مال زوجها  
الغائب جاز لها ان تأخذ منه ما يكفيها بالمعروف من غير قسطن لان قضاء  
القاضى من قبيل الاعانة والفتوى فتحقق ثابت وان لم يقض به فلها اخذه —

( مادة ١٩٤ ) — اذا ادعى المودع او المدين الذى امره القاضى بالاقتراض على  
زوجة الغائب انه دفع اليها المال للنفقة وانكرت المرأة ذلك يقبل قول المودع بلا بينة  
ولا يقبل قول المدين الا ببينة

( مادة ١٩٥ ) — اذا كانت الوديعة او المال الذى فى يده الزوج الغائب من غير  
جنس النفقة فليس للزوجة ان تباع منه شيئا فى نفقة نفسها ولا للقاضى بيع شيء منه  
وتؤجر نفقاته ويصرف من اجرتها فى نفقة المرأة

### الفصل السادس في دين النفقة

اعلم أنه إذا كان شخص مدينا وطلب الدائنون ديونهم الثابتة يؤمر المدين بسداد تلك الديون فإن لم يثل فيها وإن لم يمثل ولم تكن لديه قود ظاهرة باع القاضى عليه من أمواله ما يفي بسداد ديونه فإن كانت أمواله لا تفي بالديون باعها القاضى وقسم ثمنها بين الدائنين قسمة تناسبية أى كل من الدائنين أخذ من ثمن ما يباع بنسبة دينه ولكن عند ما يبيع القاضى أمواله فلا يبيعها كلها بل يترك النفقة الكافية له وللمن تلزمه نفقه ولا شك أن النفقة تشمل السكنى والكسوة والطعام فيترك له ما يحتاج إليه من ذلك -  
انظر مادة ( ١٩٧ )

واعلم أنه إذا مضت مدة لم ينفق الزوج فيها على زوجته بل أتفقت هي على نفسها سواء كان من مالها أو من مال غيرها ثم طالبت بما أتفقت فاما ان تكون نفقة تلك المدة غير مقضى بها ولا متراضى عليها أو تكون مقضيا بها أو متراضى عليها بين الزوجين والمقضى بها أو المتراضى عليها ما أن تكون مستدانة أو غير مستدانة والمستدانة إما ان تكون مستدانة بغير أمر القاضى

( مادة ١٩٦ ) في كل موضع جاز للقاضى ان يقضى للمرأة بالنفقة من مال زوجها التام جاز لها ان تأخذ منه ما يكفيها بالمعروف من غير قضاء

( مادة ١٩٧ ) تقدم النفقة الكافية للشخص وزوجته وعياله بقدر الضرورة على قضاء ديونه

أو امر الزوج أو مستدانة بأمر واحد منهما وكل من هذه الأحوال له حكم يخصه واليك البيان

فإن كانت النفقة غير مقضى بها ولا متراضى عليها فاما أن يكون الزمن الذي مضى شهرا فأكثر أو أقل فإن كان الأول سقطت عنه النفقة بمضى هذا الزمن فليس لها حق في طلبها لأنها ليست بدين على الزوج إذ أن النفقة لا تصير ديناً إلا بأحد أمرين : الأول قضاء القاضي بها على الزوج ، الثاني التراضي بين الزوجين ولم يوجد واحد منهما فتسقط ( تأمل )

وإن كانت المدة أقل من شهر فلا تسقط فلها الحق في طلبها لأنهم جعلوا هذه المدة قليلة والتقليل مما لا يمكن التعرز عنه — انظر مادتي ( ١٩٨ ) و ( ٢٠٠ )

وإن كانت النفقة مقضيا بها أو متراضى عليها بين الزوجين ولكن لم تطالب المرأة بها ولم تأخذها ديناً أو استدانتها ولكن بغير أمر القاضي أو الزوج وبعد ذلك طالبت الزوج بها يثبت لها الحق لأنها لا تسقط بمضى الزمن إذ صارت ديناً بالقضاء أو الرضا فلها أخذها سواء كانت المدة الماضية التي لم تأخذ فيها النفقة قليلة أو كثيرة ولكن هذه النفقة تسقط بواحد من ثلاثة (١) موت أحد الزوجين (٢) نشوز الزوجة (٣) الطلاق إذا تحقق أنه وقع لسوء اخلاق

( مادة ١٩٨ ) لا تصير النفقة ديناً إلا بالقضاء أو بتراضي الزوجين على شيء معين

( مادة ٢٠٠ ) ليس للمرأة الرجوع على زوجها حاضراً كان أو غائباً بما أقرته

من مالها قبل فرض القاضي أو التراضي على شيء معين بل يسقط ذلك بمضى شهر فأكثر لا أقل

المرأة (تأمل) — انظر مادتي (١٩٩ و ٢٠١)

وان كانت النفقة مقضيا بها او متراضى عليها ولكنها مستدانة بأمر القاضي فلا يسقط دينها اصلا لا بموت ولا بغيره لان للقاضي ولاية عامة فهي بمنزلة استدانة الزوج ولو استدان الزوج بنفسه لم يسقط ذلك الدين بموت أحدهما فهذا مثله وكما ثبت للزوجة الحق في طلب دين النفقة من الزوج لتعطيه للدائن يثبت للدائن طلب الزوج مباشرة بهذا الدين ان كانت الاستدانة بأمر الحاكم وحينئذ يكون الدائن مخيرا بين أخذ دينه من المرأة أو الزوج \* — انظر مادة (٢٠٢)

فان أعطى الزوج لزوجته نفقة مدة مستقبله ولم يحصل في أثناء تلك

(مادة ١٩٩) النفقة المفروضة للزوجة بحكم القاضي او بالتراضي لا تسقط بمضي المدة فاذا لم تطالب بها المرأة ولم تقبضها كلها او بعضها في مواعييدها المقررة فلها ما دامت حية مطبوعة والزوج حتى ان ترجع عليه بالمقدار المتجدد منها بعد القضاء او الرضاء سواء كانت المدة الماضية قليلة او كثيرة

(٢٠١) النفقة المفروضة بالقضاء او الرضا والمستدانة بغير امر الحاكم يسقط دينها بموت احد الزوجين ولا يسقط دين النفقة بالطلاق الا اذا تحقق انه وقع لسوء اخلاق المرأة

(مادة ٢٠٢) النفقة المستدانة بأمر الحاكم لا تسقط دينها بأي حال بل تكون ديننا ثابتا لها في تركة زوجها واجبا أدائه ثم ان كانت الاستدانة بأمر الحاكم فللغيرم الرجوع على أيهما شاء من الزوج أو من المرأة وان كانت بلا أمر الحاكم فلا رجوع له الا على المرأة وهي ترجع على زوجها ان ثبت لها عليه حق

المدة ما يسقط النفقة فقد استحققتها فلا حق له في استرداد شيء منها وأما إذا حصل في أثناء المدة ما يسقطها كما إذا عجل لها نفقة سنة مثلاً وماتت الزوجة بعد مضي أربعة أشهر أو مات الزوج فليس له ولا لورثته حق في استرداد شيء منها أو من ورثتها ولو كانت موجودة لأنها صلة وقد اتصل بها القبض ولا رجوع في الصلات بعد الموت لانتها حكمها كما في الهبة ( تأمل ) -  
انظر مادة ( ٢٠٣ )

والنفقة حق للزوجة قلها أن تطالب زوجها بها ولها أن تبرئه منها ولكن الإبراء من النفقة إما أن يكون قبل القضاء بها أو التراضي عليها أو بعد واحد منهما فإن كان بعد واحد منهما فإما أن يكون عن مدة ماضية أو مستقبلية فإن كان قبل القضاء أو الرضا فهو باطل لأن الإبراء لا يكون إلا عن شيء موجود في الذمة وقته والنفقة لا تصير ديناً إلا بالقضاء أو الرضا فلم يكن الدين موجوداً وقت الإبراء فلا يصح وإن كان بعد القضاء أو الرضا وكان عن مدة ماضية صحح الإبراء لقيام الدين بذمته وقته وإن كان عن زمن مستقبل فإن كانت مفروضة شهرياً واستهل الشهر بأن جاء أول يوم منه وأبرأته عن نفقة شهر صحح هذا الإبراء فإن أبرأته عن نفقة شهرين أو ثلاثة مثلاً فلا يبرأ إلا عن نفقة الشهر الذي دخل أوله وحينئذ يكون لها الحق في مطالبة نفقة غير الشهر الذي حصل الإبراء فيه لأن القاضي لما فرض نفقة كل شهر فافترض لمعنى يتجدد بتجدد الشهر فلم يتجدد الشهر لا يتجدد الفرض ومالم يتجدد

---

( مادة ٢٠٣ ) لا تسترد النفقة التي دفعت للزوجة معجلاً لا بموت ولا طلاق سواء معجلها الزوج أو أبوه ولو كانت قائمة

الفرض لا تصير نفقة الشهر الثاني واجبة فلا يصح الإبراء عنها ومثله ما اذا كانت مفروضة يومياً أو أسبوعياً أو سنوياً لما ذكر — انظر مادة ( ٢٠٤ )

فإذا صارت النفقة ديناً بالقضاء أو الرضا ومضت مدة ولم تقبضها المرأة حتى تجمع لها مقدار من النقود عند الزوج وكان للزوج عليها دين بأن اشترت منه شيئاً مثلاً ولم تدفع له ثمنه وطلب أحدهما مقاصة الدينين ببعضهما فاما ان يكون المطالب الزوجة أو الزوج . فان كان الاول فلا بد من رضاه بذلك لان الدين الثابت عليه دين نفقة وهو دين ضعيف والدين الثابت عليها دين صحيح فيكون أقوى فلا يجبر على ذلك لقوة دينه

وان كان الثاني وهو ما اذا كان طالب المقاصة هو الزوج اجيب الى طلبه لان النفقة دين ضعيف ودين الزوج صحيح فهو أقوى فيكون هذا الطلب في فائدة الزوجة فتجبر على القبول — انظر مادة ( ٢٠٥ )



( مادة ٢٠٤ ) الإبراء عن النفقة قبل فرضها قضاء أو رضاه باطل وبعده صحيح عن نفقة المدة الماضية وعن نفقة يوم واحد مستقبل دخل أوله ان كانت مفروضة كل يوم وعن اسبوع واحد ان كانت مفروضة كل اسبوع وعن نفقة شهر واحد مستقبل قد أسهل ان كانت مفروضة كل شهر وعن نفقة سنة واحدة مستقبل قد دخلت ان كانت مفروضة سنوياً

( مادة ٢٠٥ ) دين النفقة والدين الثابت في ذمة المرأة لزوجها لا يلتقيان قصاصاً فإذا طلبت المرأة مقاصة دين نفقتها بما عليها لزوجها فلا يحجب الى مطالبها الا اذا رضي بذلك وان طلب هو مقاصة دين نفقتها بما عليه عليها يحجب الى طلبه

## الباب الثالث

### ﴿ في ولاية الزوج وماله من الحقوق ﴾

اعلم انه لا ولاية للزوج على الزوجة الا فيما يحفظ به عرضه وشرفه ونسبه وماله وحيدته لا ولاية له على اموالها الخاصة بها بل هي التي لها الولاية عليها فلها التصرف في جميعها سواء كان باذنه او غيره فاذا كان لها اموال فهي التي تتولى ادارتها بنفسها او توكل من شاءت سواء كان الزوج او غيره فتقبض أجرة أملاكها بنفسها او توكل من شاءت في ذلك وكل عقد صدر منها وكانت رشيدة أى محسنة للتصرف في مالها لا يتوقف نفاذه على اجازة احد ولو كان ابا او جدا فان كانت غير رشيدة فلا يتوقف على اجازة الزوج لانه لا ولاية له على اموالها الخاصة في حال من الاحوال ولكن العقود التي تصدر منها اذا كانت مترددة بين النفع والضرر يتوقف نفاذها في حال كونها غير رشيدة على اجازة ابيها ان كان موجودا فان لم يكن فوصيه فان لم يوجد فالجد الصحيح ثم وصيه ثم القاضي ثم وصيه لان كلا من هؤلاء له الولاية على اموالها بهذا الترتيب وكل شيء يلزم المرأة من النفقة واجب على الزوج فلا يلزمها شيء من النفقات معها كثرت اموالها - انظر مادة ( ٢٠٦ )

( مادة ٢٠٦ ) ولاية الزوج على المرأة تأديبية فلا ولاية له على اموالها الخاصة بها بل لها التصرف في جميعها بلا اذنه ورضاه بدون ان يكون له وجه في معارضة نفقاتها على ولايته ولها ان تقبض غلة املاكها وتوكل غير زوجها في ادارة نفقاتها وتنفذ عقودها بلا توقف على اجازته مطلقا ولا على اجازة ابيها او جدّها عند فقده او وصيها ان كانت رشيدة محسنة للتصرف ومعها ان يكون ثروتها فلا يلزمها شيء من النفقات الواجبة على الزوج



وكل من الزوجين له حقوق على الآخر فتى قام احدهما بما عليه من الحقوق  
وجب على الآخر القيام بالحقوق التي من جهته ومن حقوق الزوجة على  
الزوج اعطاؤها معجل صداقها فان لم يف به فليس له حق في منعها من  
الخروج من بيته وان وفى به و ارادت ان تخرج فاما ان يكون خروجها بحق  
او بغير حق فان كان الاول فليس له منعها فلها الخروج ولو بلا اذنه ومنه  
الخروج لزيارة والديها في كل اسبوع مرة ولزيارة غيرها من المحارم كالاخ  
والاخت في كل سنة مرة وله منعهم عند الزيارة من القرار والمقام عندها  
في بيته ومن الخروج بحق ما اذا ارادت اداء حج الفرض مع وجود محرم  
لها فليس له حق في منعها لان حقه لا يقدم على فرض العين فلها الخروج  
ولو بلا اذنه

وفي كل موضع أبحثنا لها الخروج فانما يباح بشرط عدم الزينة وتغيير  
الهيئة الى ما يكون داعية لنظر الرجال والاستماله لقوله تعالى (ولا تبرزن  
تبرج الجاهلية الاولى)

وان كان الثاني وهو ما اذا كان خروجها بغير حق فلا يباح لها الخروج  
وذلك كالخروج لزيارة الاجنبيات وعيادتهن أو الخروج للولائم ولو كانت عند  
المحارم لاشتمالها غالباً على المقاسد

ومتن أو فله معجل صداقها فله اخراجها من منزل أبيها ان كانت صالحة  
للرجال واسكانها بين جيران صالحين حيث سكن من البلدة التي تزوجها بها  
وهذا الحق ثابت له ولو اشترط عليه الإتيان أن لا يخرجها من منزلها لان

هذا الشرط فاسد لا يعول عليه فله مخالفته — انظر مادة (٢٠٧)  
 فان أراد الزوج أن يخرج زوجته من البلد الذي تزوجها فيه فاما أن  
 يكون مأمونا عليها أو غير مأمون وعلى كل فاما أن يكون بين البلدين مسافة  
 السفر الشرعي أولا والسفر الشرعي هو مسافة ثلاثة أيام بالسير الوسط ومتى  
 كان السفر شرعيا جاز للمسافر قصر الصلاة الرباعية بان يصلي كلا من الظهر  
 والعصر والمشاء ركعتين تخفيفا عليه

فان كان مأمونا وأوفى الزوجة معجل صداقها فله أن ينقلها اذا كانت  
 المسافة بين البلدين أقل من السفر الشرعي فان كانت سقرا شرعيا  
 فليس له اجبارها على النقلة معه سواء كانت الانتقال من مصر الى  
 مصر أو من مصر الى قرية أو من قرية الى مصر أو من قرية الى قرية  
 (تأمل)

وان كان غير مأمون عليها فلا تجبر على السفر معه مطلقا أي سواء  
 كانت المسافة بين البلدين مسافة قصر أو أقل بل ولو كان يريد نقلها الى جهة

(مادة ٢٠٧) للزوج بعد ايفاء المرأة معجل صداقها أن يمنعها من الخروج من  
 بيتها بلا اذنه في غير الاحوال التي يباح لها الخروج فيها كزيارة والديها في كل اسبوع  
 مرة ومحارمها في كل سنة مرة وله منعها من زيارة الاجنيات وعيادتهن ومن الخروج  
 الى الاولائم ولو كانت عند المحارم وله اخراجها من منزل ابوها ان كانت سالحة للرجال  
 واولاها معجل صداقها واسكانها بين حيران صالحين حيث يمكن من البلدة التي تزوجها  
 بها ولو اشترطا عليه ان لا يخرجها من منزلها وله ان يمنع اهلها من القرار والمقام  
 عندها في بيته سواء كان ملكا له أو اجارة أو غارية

أخرى في البلد نفسه — انظر مادة (٢٠٨)

فقد علمت أن ولاية الزوج على الزوجة تأديبية فقط فله أن يؤدبها تأديبا خفيفا على كل معصية صدرت منها لم يرد في شأنها حد مقدر كترك الزينة اذا كانت قادرة عليها وكانت شرعية وككشف وجهها لغير محرم مع خوف الفتنة وانما لم يقدر في التأديب شيء لان المقصود منه الزجر واحوال الناس مختلفة فيه — انظر مادة (٢٠٩)

فان قام كل من الزوجين بالواجب عليه شرعا فذلك هو المطلوب وأما ان قصر كل منهما او أحدهما في الواجب عليه شرعا فلا شك في حصول النزاع واشتداد الخصام بينهما فان حصل ذلك ورفع الامر الى القاضي أصاح بينهما بقدر الامكان ولكن ربما تكون كثرة اشغاله لا تمكنه من الاصلاح بين كل زوجين يرفعان اليه امرهما فله ان يعين عدلين ويحملهما حكيمين بينهما والاحسن ان يكون احدهما من اقارب الزوج والآخر من اقارب الزوجة ليثبت كل من الزوجين ما يتضرر منه فيسمع الحكمان شكواهما وينظران فيها وبعد ذلك يسعىان جهدهما في الاصلاح فان امكن فيها وان لم يتيسر لهما ذلك فلا يثبت لهما التفريق بينهما بالخلع الا اذا كانا وكيلين من قبل الزوجين

(مادة ٢٠٨) يجوز للزوج ان كان مأموفا وأوفى المرأة معجل صداقها ان ينقلها من حيث تزوجها فيما هو دون مسافة القصر سواء كان الانتقال من مصر الى مصر او من مصر الى قرية او بالعكس وليس له ان ينقلها جبرا فيما هو مسافة القصر فما فوقها ولو أوقاها جميع المهر

(مادة ٢٠٩) يباح للزوج تأديب المرأة تأديبا خفيفا على كل معصية لم يرد في شأنها حد مقدر ولا يجوز له أصلا ان يضربها ضربا فاحشا ولو بحق

بذلك - انظر مادة (٢١٠)

فان لم يتمد الزوج حده في التأديب فلا سبيل لأحد عليه واما ان تعدى حده بأن ضربها بغير حق ولو كان الضرب خفيفا او ضربها بحق ولكن تعدى حده في الضرب ورفعت المرأة أمرها الى القاضي وحقق ذلك فثبت لديه ما قالته عزرة القاضي أى عاقبه بما يعلم انه يترجربه عن ارتكاب مثل ما فعل - انظر مادة (٢١١)

## الباب الرابع

﴿ فيما للزوجة وما عليها من الحقوق ﴾

— الفصل الاول —

( فيما على الزوجة من الحقوق لزوجها )

اذا امر الزوج زوجته بشئ فاما ان يكون هذا الشئ من حقوق الزوجية اولا فان كان الاول لزمها طاعته اذا كان مباحا شرعا فتتقيد بملازمة دينها بقدر

( مادة ٢١٠ ) اذا وقع الشقاق بين الزوجين واشتد الخصام ورفع الامر الى الحاكم فله ان يعين عدلين فيجعلهما حكمين والاولى ان يكون احدهما من اهله والاخر من اهلهما لئلا يشكواهما وينظرا بينهما ويسميا في اصلاح امرهما وان لم يتيسر لهما الاصلاح فليس لهما التفريق بينهما بالخلع الا ان يكونا وكيلين من قبل الزوجين بذلك

( مادة ٢١١ ) اذا اشكت المرأة نشوز زوجها وضربه اياها ضربا قاصحا ولو بحق وثبت ذلك عليه بالبينه يزر

إيفاشها معجل صداقها ولا تخرج منه إلا بإذنه فإن لم يأذن لها بالخروج فلا  
يتباح لها إلا في المسائل التي تقدمت لك في شرح مادة ( ٢٠٦ ) وتبادر إلى  
قراشه إذا طلبها ولم تكن ذات عذر شرعى وتصون نفسها عن كل ما يشينها  
ويلحق ضرراً بالزوج سواء كان في نسبه أو في شرفه وتحافظ على أمواله  
فلا تعطى منها لأحد شيئاً مما لم تجر العادة بإعطائه إلا بإذنه  
وان كان الثانى وهو ما إذا كان المأمور به ليس من حقوق الزوجية  
كما إذا أمرها أن تبيع بيتها أو تؤجره لفلان مثلاً فلا يلزمها طاعته — انظر  
مادة ( ٢١٢ )

### الفصل الثانى

( فيما للمرأة من الحقوق )

محل وجوب طاعة الزوجة لزوجها إذا قام بالواجب عليه فإن لم يقم به  
فلا يلزمها طاعته فإذا لم يعطها معجل صداقها فلها الخلق فى أن تمنع نفسها من  
الوقاع ودواعيه سواء كان قبل الدخول أو بعده وسواء كانت مكرهة على

( مادة ٢١٢ ) من الحقوق على المرأة لزوجها أن تكون معطية له فيما يأمرها به  
من حقوق الزوجية ويكون مباحاً لمرء وأن تقيد بإلزامه بيته بعد إيفاءه معجل  
صداقها ولا تخرج منه إلا بإذنه وأن تكون مبادرة إلى قراشه إذا ألحها بعد ذلك ولم  
تكن ذات عذر شرعى وان تصون نفسها وتحافظ على ماله ولا تعطى منه شيئاً لاجدا  
لم تجر العادة بإعطائه إلا بإذنه

الدخول أو راضية به وكل من التعجيل والتأجيل يختلف بحسب الشروط والعرف فمتى كان هناك شرط في العقد اتبع سواء كان تعجيل الكل أو البعض أو تأجيل الكل فإن اشترطوا تعجيل الكل ثبت لها المنع حتى تقبضه ومثله اشترط تعجيل البعض فلها المنع الى أن تقبض ما اشترط تعجيله فإن كان كل المهر مؤجلاً فلها الحق في المنع ايضاً حتى يحل الأجل وتقبضه الا اذا كان هناك شرط بخلاف ذلك وان لم يكن هناك شرط بالنسبة للتأجيل والتعجيل بل سكتوا عن ذلك كان لها الحق في المنع حتى تقبض ما يعجل لمثلها من المهر على حسب العرف — انظر مادة ( ٢١٣ )

فان أعطاهما ما يعجل لمثلها عرفاً لزمها طاعته وان لم يوفى بذلك فلا تلزمها وحينئذ يجوز لها الخروج من بيته بلا اذنه ولا تكون بذلك خارجة عن طاعته بغير حق فلا تسقط نفقتها — انظر مادة ( ٢١٤ )

وهناك أحوال يجوز للزوجة الخروج فيها بغير اذن الزوج ولو كان

( مادة ٢١٣ ) للمرأة أن تمنع نفسها من الوقاع ودواعيه ومن اخراجها من بيتها ولو بعد الدخول بها راضية الى أن يوفىها زوجها جميع ما بين تعجيله من مهرها ان كان بعضه ممجلاً وبعضه مؤجلاً وان لم يبين قدر الممجل منه فمتى تستوفي قدر ما يعجل لمثلها على حسب عرف اهل البلد ولها منه ايضاً ان كان المهر مؤجلاً كله الا اذا اشترط الزوج الدخول بها قبل حلول الاجل ورضيت به

( مادة ٢١٤ ) اذا لم يوف الزوج المرأة ما تعورف تعجيله من مهرها جاز لها الخروج من بيته بلا اذنه ولا تكون بذلك ناشزة ولا تسقط نفقتها

قائماً بالواجب عليه ومنها خروجها لزيارة أبيها في كل اسبوع مرة ولزيارة  
محارمها في كل سنة مرة

ومن هذه الاحوال ما اذا كان ابو الزوجة مريضاً فأحتاج اليها لعدم  
من يقوم بشأنه ففي هذه الحالة يلزمها الذهاب اليه وتعاهده بقدر احتياجه  
رضي الزوج او لم يرض ولا فرق في ذلك بين ما اذا كان الأب مسلماً او غير  
مسلم ومثله الأم لان الشخص مأمور ببر الوالدين على قدر استطاعته -  
انظر مادتي (٢١٥ و ٢١٦)

## الكتاب الثالث

### ﴿ في فرق الزكاح ﴾

لما كانت الفقرة بين الزوجين لا تحصل الا بعد الزواج اخرها عنه  
والفرق كثيرة منها الفقرة بالطلاق ومنها الفقرة بالخلع أو بالعنة أو بالردة ولذلك  
جمعها وبدأ بالطلاق فقال

( مادة ٢١٥ ) للمرأة ان تخرج لزيارة والسيها في كل اسبوع مرة ولزيارة  
محارمها في كل سنة مرة ولا نبيت عند احد منهم بغير اذن زوجها ولا يمنع ابوها من  
الدخول عليها لزيارتها في كل جمعة مرة ولا غيرهم من المحارم في كل سنة مرة  
( مادة ٢١٦ ) اذا كان ابو الزوجة مريضاً طويلاً فأحتاجها ولم يكن  
لديه من يقوم بشأنه فعليها الذهاب اليه وتعاهده بقدر احتياجه ولو كان غير مسلم  
وان أبي الزوج ذلك

## الباب الاول

### ﴿ في الطلاق ﴾

لما كان الطلاق يشتمل على عدة مباحث كتحريفه ومن يقع طلاقه ومن لا يقع ومحلّه وعدده وأقسامه وتنجزه وتعليقه وتقويضه المراجعة أتى بفصول تحت هذه الترجمة ولكن لم يبين معنى الطلاق في اللغة ولا في اصطلاح الفقهاء مع انه لا بد من معرفة معناه حتى يتميز عن غيره

### ﴿ تعريف الطلاق ﴾

الطلاق له معنيان معنى في اللغة ومعنى في الاصطلاح فمعناه في اللغة رفع القيد مطلقا أي سواء كان حسيا او معنويا ومعنى الطلاق شرعا أي في اصطلاح الفقهاء رفع قيد النكاح في الحال او في المال بلفظ مخصوص فيرتفع قيد النكاح بالطلاق في الحال اذا كان الطلاق باثنا فلو اراد الزوج ارجاع زوجته الى عصمته فلا بد أن يعقد عليها عقداً جديداً ويجعل لها مهرا جديداً ولا بد من رضاها بذلك لأن قيد النكاح قد ارتفع بمجرد الطلاق البائن وهذا ان كان باثنا يبنوثة صغرى فلو كبرى فلا بد من تزوجها بغيره كما عرفت غير مرة

ويرتفع قيد النكاح بالطلاق في المال اذا كان للطلاق رجعيان فحين طلق زوجته طلاقاً رجعياً فلا يرتفع الزواج في الحال بل بعد انقضاء العدة ولذا يجوز للزوج أن يراجعها ما دامت في العدة بدون عقد ومهر جديدين رضيته



أو لم ترض فإن اتقضت عدتها التحق بالبائن في الحكم فإذا أراد إرجاعها فلا بد من رضاها وعقد ومهر جديدين واللفظ المخصوص الذي يقع به الطلاق يكون صريحا وكناية كما سيتضح مما يأتي

### الفصل الأول

( فيمن يقع طلاقه ومن لا يقع ومحل الطلاق وعدده )

الزوج هو الذي له أن يرفع قيد الزواج إذا كان صحيحا فالطلاق لا يلحق النكاح الفاسد فلو فرض أن رجلا تزوج امرأة بعقد فاسد ثم أوقع عليها طلاقا فلا يلحق هذا الطلاق الزوجة فله أن يحدد العقد عليها ولا ينقص من عدد الطلاق شيء حتى لو كان الطلاق الذي أوقعه ثلاثا جاز له أن يعقد عليها قبل أن تتزوج بغيره لأنه غير واقع لما عرفت من أن الطلاق لا يقع إلا إذا كان عقد الزواج صحيحا

ولا يقع طلاق الزوج إلا إذا كان بالغاً عاقلاً سواء كان محسناً للتصرف في ماله أو غير محسن له وهو السفیه أى الذى يضع ماله على خلاف ما يقتضيه الشرع والعقل وسواء كان صحيحاً أو مريضاً لوجود العقل عند كل واحد منهما حتى إذا اتفق بأن نشأ عن تأثير المرض اختلال في العقل فلا يقع طلاق المريض وسواء كان الزوج مختاراً أو مكرهاً وسواء كان يقصد حقيقة كلامه أو لا يقصده وهو الهازل وكل هذا باتفاق إلا المكره فإن القائل بوقوع طلاقه أبو حنيفة وباقي الأئمة يقولون بعدم الوقوع فائذاً هدد شخص آخر بشيء يكرهه كقتل أو قطع عضو أو إتلاف مال مثلاً إن لم

يطلق زوجته وكان المكره قادراً على ايقاع ما هدد به وطلق وقع الطلاق عند أبي حنيفة ولا يقع عند باقي الأئمة واستدلوا بقوله عليه الصلاة والسلام «رفع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه» ولأن الإكراه لا يجمع الاختيار لفساده إياه واعتبار التصرف الشرعي إنما هو بالاختيار بخلاف الهازل فإنه مختار في التكلم بالطلاق غير راض بحكمه فيقع طلاقه واستدل أبو حنيفة بأن المكره قصد ايقاع الطلاق على زوجته حال أهليته لأنه عرف الشرين وهما الهالك مثلاً والطلاق واختار أهونهما واختيار أهون الشرين آية القصد والاختيار وكل من قصد ايقاعه كذلك لا يخلو فعله عن حكمه كما في الطائع (تأمل في كل من المذهبين) — انظر مادة (٢١٧)

فقد علمت مما تقدم أنه لا يقع طلاق الزوج إلا إذا كان عاقلاً بالغاً فلو زال عقله فاما أن يكون زواله بسبب هو معصية أولاً فإن كان الأول كما إذا تناول الشخص شيئاً محرماً طائفاً بمختاراً سواء كان خمرًا أو نبيذاً أو حشيشاً أو أفيوناً أو بنجاً فسكر وغاب عقله بحيث صار لا يميز الأشياء عن بعضها بأن لا يعرف الرجل من المرأة ولا السماء من الأرض ولا الطول من العرض وطلق زوجته وقع عليه الطلاق لكن يشترط أن يكون زوال العقل مرتباً على السكر فلو شرب فصدم رأسه وزال عقله بالصداع وطلق لم يقع طلاقه لأن علة زوال العقل الصداع والشرب علة العلة والحكم لا يضاف

---

(مادة ٢١٧) للزوج دون المرأة أن يرفع قيد النكاح الصحيح بالطلاق . ويقع طلاق كل زوج بالغ عاقل ولو كان مجبوراً عليه لسفه أو مريضاً غير مختل العقل أو مكرهاً أو هازلاً

الى علة العلة الا عند عدم صلاحية العلة ( تأمل )

وان كان الثانى وهو ما اذا كان زوال العقل بسبب غير معصية كما اذا تعاطى المسكر للتداوى بعد ان تعين فيه الشفاء باخبار طبيب ماهر عدل أو شرب شيئا من المباحات ولكن اعدم موافقة الطبيعة زال عقله فلا يقع الطلاق وعلى هذا لو اكره على تعاطى ما يزيل العقل فتعاطاه او كان مضطرا لشرب الخمر كما اذا كان يأكل فغص باللقمة حتى خاف على نفسه الموت ولم يجد ما يسيغها به الا الخمر وتناول منه مقدارا يكفى لذلك فزال عقله وطلق لم يقع طلاقه وهذا هو الذى يجب التعويل عليه لانه غير مختار — انظر مادة ( ٢١٨ )

وبناء على ما تقدم لا يقع طلاق المجنون والمعتوه لان اهلية التصرف بالعقل المميز ولا عقل لكل منهما واحسن الاقوال فى الفرق بينهما ان المعتوه هو القليل الفهم المختلط الكلام الفاسد التدبير لكنه لا يضرب ولا يشتم بخلاف المجنون ومثلها من اختل عقله بسبب من الاسباب سواء كان لكبر او مرض أو مصيبة نزلت به لان اهلية التصرف بالعقل المميز وهو غير موجود عندهم ولكن اذا علق الشخص طلاق زوجته وهو عاقل على شيء من الاشياء ووجده هذا الشيء وهو مجنون وقع الطلاق فاذا قال لها وهو عاقل ان دخلت دار فلان فانت طالق ثم جن ودخلها وهو مجنون وقع الطلاق لوجود ما علق عليه

( مادة ٢١٨ ) يقع طلاق السكران الذى سكر بمحظور طائفاً مختاراً لا مكرهاً

ولا مضطراً

ولا يقع طلاق النائم أيضا لانه عديم الاختيار في التكلم وشرط صحة التصرف الاختيار فيه — انظر مادة ( ٢٢٠ )

ويعلم من قولنا فيما تقدم يشترط لوقوع الطلاق ان يكون الزوج عاقلا بالغاً ان طلاق الصبي غير واقع ولو كان مرافقاً اي قريباً من البلوغ بان كان سنه اثنتى عشرة سنة لان اهلية التصرف بالعقل المميز ولا عقل للصبي بهذا الوصف لان المراد بالعقل المعتدل منه . وكما لا يقع طلاق القاصر لا يقع طلاق ابيه على زوجته لقوله عليه الصلاة والسلام « انما الطلاق لمن أخذ بالساق » اي للزوج وهي كناية لطيفة — انظر مادة ( ٢٢١ )

ولا يشترط اللفظ في وقوع الطلاق بل كما يكون باللفظ يكون بالإشارة لغير القادر على اللفظ فيقع طلاق الأخرس بإشارته المعهودة الدالة على قصده الطلاق لانها صارت مفهومة فكانت كالعبارة في الدلالة استعساناً — انظر مادة ( ٢١٩ )

وكما يكون الطلاق بالإشارة يكون بالكتابة سواء كان الكاتب قادراً على اللفظ أو غير قادر ولكن الكتابة على نوعين الاول الكتابة المرسومة الثاني الغير المرسومة فالمرسومة هي ما يكتب الى الغائب بان تكون مصدرة وممنونة على جهة الرسالة وفي هذه الحالة يقع الطلاق نوى او لم ينو

( مادة ٢٢٠ ) لا يقع طلاق النائم والمجنون والمعتوه ومن اختل عقله لكبر أو مرض أو مصيبة فاجأته وانما يقع طلاق المجنون اذا علقه بشرط وهو عاقل ثم نجس ووجد الشرط وهو مجنون

( مادة ٢٢١ ) لا يقع طلاق أبى القاصر على زوجته ولا طلاق القاصر ولو كان مرافقاً ( مادة ٢١٩ ) يقع طلاق الأخرس بإشارته المعهودة الدالة على قصده الطلاق

وغير المرسومة المتقدم ذكرها تنقسم الى قسمين مستبينة وغير مستبينة فالمستبينة ما يكتب على الصحيفة والحائط والرمل على وجه يمكن فهمه وقراءته وغير المستبينة ما يكتب على الهواء او الماء أو شئ لا يمكن فهمه وقراءته ففي المستبينة الغير المرسومة يقع الطلاق اذا نواه وهذا هو المعمول عليه وفي غير المستبينة لا يقع الطلاق وان نواه

وبما أن الزوج يملك الطلاق على زوجته بمجرد العقد فله أن يوقعه بنفسه وأن يوكل غيره في ايقاعه لان القاعدة أن كل من ملك شيئاً له أن يتولاه بنفسه وله أن يقيم غيره وكذا عنه في ذلك الشئ سواء كان الوكيل هو الزوجة أو غيرها فان كان الزوجة وامرها بان توقع الطلاق على نفسها وعلى غيرها من ضرائرها كان هذا الامر تفويضاً بالنسبة لها وتوكيلاً بالنسبة لغيرها وستعرف احكام التفويض والفرق بينه وبين التوكيل في بابہ — انظر مادة (٢٢٢)

ومحل الطلاق هي المرأة التي يكون الزواج قائماً بينها وبين زوجها بان لم يحصل من الزوج طلاق اصلاً أو حصل ولكن أعادها اليه بعده والمرأة المعتدة أي التي أوقع عليها زوجها طلاقاً ولكن عدة الطلاق لم تنقض وحينئذ فالمرأة الاجنبية ليست محلاً للطلاق فاذا قال رجل لاجنبية مهنت أنت

(مادة ٢٢٢) يقع الطلاق لفظاً وبالكتاب المرسومة المستبينة . وكما يجوز للزوج ان يوقعه بنفسه يجوز له أن يوكل به غيره وان يرسله الى المرأة مسطوراً في كتاب وان يأذن بايقاعه تفويضاً على نفسها وتوكيلاً على غيرها من ضرائرها

طالق ثم تزوجها بعد ذلك فلا يحسب عليه هذا الطلاق فيملك عليها ثلاث  
طلقات

فان كان الزواج قائما بينهما فلا كلام في وقوع الطلاق واما اذا كانت  
المرأة معتدة لطلاق أو لفرقة فقيه تفصيل وبيانه أن المرأة ان كانت معتدة  
لطلاق فاما أن يكون الطلاق رجعياً أو بائناً وان كان بائناً فاما أن يكون  
بينونة صغرى أو كبرى . فان كانت معتدة لطلاق رجعى أو بائن بينونة صغرى  
تكون محلاً للطلاق فلو طلقها وهى فى العدة وقع عليها طلاق ثان وان كانت  
معتدة لبائن بينونة كبرى فلا تكون محلاً للطلاق فلو أوقع عليها طلاقاً فى  
هذه الحالة لم يقع لان الطلاق الذى يملكه بهذا الزوج قد انتهى — والبينونة  
الكبرى تختلف لأن المرأة اما أن تكون حرة أو رقيقة فان كانت حرة فالبينونة  
الكبرى تكون بالطلاق الثلاث وان كانت رقيقة تكون بطلقتين سواء كان  
زوج كل منهما حراً أو رقيقاً لأن عدد الطلاق يعتبر بالنساء عند ابى حنيفة  
كما ستعرفه فى المادة الآتية . وان كانت معتدة لفرقة فاما أن تكون الفرقة  
طلاقاً أو فسخاً فان كانت الفرقة طلاقاً كالفرقة بالايلاء وهو الحلف على عدم  
قربان الزوجة اربعة اشهر بان قال الرجل لامرأته والله لا أقربك اربعة اشهر  
وبر فى يمينه فبمضى الاشهر الاربعة تطلق المحلوف عليها طلاقاً بائناً وتلزمها  
العدة فما دامت العدة لم تنقضى تكون محلاً للطلاق ومثل الفرقة بالايلاء الفرقة  
بالعنة

وان كانت الفرقة فسخاً فاما أن تكون الحرمة التى ترتبت على هذا  
الفسخ مؤبدة أو مؤقتة فان كانت مؤبدة كما اذا عرضت الحرمة بتقبيل ابن

الزوج مثلاً فلا يلحقها الطلاق لأنه لا فائدة حينئذ في اعتباره وإن كانت مؤمنة كما إذا كان الزوجان غير مسلمين وأسلم الزوج وكانت المرأة غير كتابية وامتنعت عن التحول في دين سماوي ففرق القاضي بينهما فإذا دامت في العدة تكون محلاً للطلاق فإن كانت المرأة هي التي أسلمت وامتنعت الزوج عن الإسلام وفرق بينهما كانت الفرقة طلاقاً لا فسخاً فكان عليه أن يقول في المسألة أو فسخاً بأبء الزوجة الإسلام لأن الفرقة بأبء الزوج طلاق لا فسخ وإن كانت المرأة محلاً للطلاق فيها إلا أن الكلام في الفرقة التي هي فسخ

والفرق بين الفرقة التي هي طلاق والفرقة التي هي فسخ أن الأولى ينقص عدد الطلاق بخلاف الثانية فإذا فرض وتراضى الزوجان على التزوج بعد الفرقة ففي الأولى يملك عليها طلقتين وفي الثانية يملك ثلاثاً إذا لم يكن حصل منه طلاق أصلاً - انظر مادة (٢٢٣)

وعدد الطلاق ثلاث ويعتبر هذا العدد بالنساء لا بالرجال وينبني على ذلك أنه إذا تزوج حر أو رقيق حرة ملك عليها ثلاث طلقات وأنه لو تزوج حر أو رقيق رقيقة ملك عليها طلقتين وإنما اعتبر بالنساء لقوله عليه الصلاة والسلام « طلاق الأمة ثنتان وعدتها حيضتان » ووجه الاستدلال أنه عليه الصلاة والسلام ذكر الأمة بلام التعريف ولم يكن ثم مفهوم فكانت للجنس وهو يقتضي أن يكون طلاق هذا الجنس أي جنس الأمة ثنتين

---

( مادة ٢٢٣ ) محل الطلاق المرأة المنكوحة والمعتقة من طلاق رجعي أو بائن غير ثلاث للحررة والمعتدة لفرقة هي طلاق كالفرقة بالإلزام والعنة ونحوها أو لفسخ بإياد أحد الزوجين الإسلام

والزوجة اما أن تكون مدخولا بها أو غير مدخول بها فان كان الاول وطلقها الزوج ثلاثا وقع هذا الطلاق سواء كانت الثلاث مجتمعات أى بكلمة واحدة كما اذا قيل لها انت طالق ثلاثا أو متفرقات أى بكلمات متعددة كما اذا قال لها انت طالق انت طالق انت طالق

وان كان الثانى وهو ما اذا كانت الزوجة غير مدخول بها فان أوقع الثلاث بكلمة واحدة وقع الطلاق الثلاث وان أوقعه متفرقا فلا يقع الا طلاق واحد

والفرق بينهما ان المدخول بها عليها العدة عقب الطلاق فاذا طلقها طليقة وقعت ولزمها العدة فاذا أوقع عليها ثانية وثالثة وهى فى العدة وقعت ايضا لان الطلاق صادر محله بخلاف غير المدخول بها فانها لا عدة عليها فبمجرد قوله لها أنت طالق بانت منه لا الى عدة فاذا أوقع عليها ثانية فلا تقع لان الطلاق لم يصادف محله اذ هى فى هذه الحالة اجنبية منه فلا تكون محلا للطلاق فلا يقع ولا يتأتى هذا الفرق فى صورة ما اذا كان الطلاق الثلاث بكلمة واحدة لانه فى هذه الحالة يقع مرة واحدة فليس هناك سابق ولا حق حتى يقال أن اللاحق صادفها وهى غير محل للطلاق فلا يقع

— انظر مادة ( ٢٢٤ )

( مادة ٢٢٤ ) عدد الطلاق يعتبر بالتسليم فطلاق الحرة ثلاث متفرقات ان كانت مدخولا بها او غير متفرقات سواء كانت مدخولا بها ام لا فلا محل لطلاقها بعد الثلاث من تكاثر صحيح حتى تتكبح زوجها ويفارقها بعد الوطء فى القبل وتنفى عنها



والطلاق لا يقع بأى صيغة كانت بل لا يصح وقوعه الا بصيغة مخصوصة أو ما يقوم مقامها والصيغ المخصوصة بالطلاق تنقسم الى نوعين الاولى الصيغ الصريحة والثانية الكناية وكل من النوعين له شئ يقوم مقامه فالصريحة هي ما ظهر المراد منها ظهورا بينا وهي بالنسبة للطلاق تنحصر في أمرين الاول الالفاظ المشتملة على أحرف الطلاق الاصلية وهي الطاء واللام والقاف كطالق أو مطلق أو طلقك . الثانى الالفاظ التى ليست مشتملة على أحرف الطلاق ولكن لا تستعمل عرفا الا فيه ولا شك أن هذا يختلف باختلاف العرف فاذا تعارف قوم اطلاق لفظ الحرام على الطلاق وقال واحد منهم لزوجته انت على حرام وقع الطلاق - والشئ الذى يقوم مقام الصيغة الصريحة هو اولا الكتابة المرسومة المستبينة وقد عرفت فى شرح مادة (٢٢٢) ثانيا اشارة الاخرس وقد عرفت فى مادة (٢١٩) ثالثا اشارة الى العدد بالإصابع مصحوبة بلفظة طلاق وحيث أن كل ما تقدم صريح أو ملحق به فبمجرد حصوله يقع الطلاق ولا يحتاج فيه الى النية ولكن يشترط لوقوعه أمران الاول قصد اضافة لفظ الطلاق اليها كما اذا قال امرأتى طالق فلو قرر مسائل الطلاق بحضورها أو كتب ناقلا من كتاب امرأتى طالق مع التليظ لم يقع اصلا ما لم يقصد زوجته

الثانى أن يكون عالما بمعناه فاذا لقن الطلاق بلغة لا يعرفها فتلفظ به غير

عالم بمعناه فلا يقع اصلا صيانة عن التلبيس

واما الكناية فهي الالفاظ التى لم توضع للطلاق وتحتمله وغيره كما اذا

قال الرجل لزوجته اعتدى - ولا يقع الطلاق بالكنايات بمجرد صدور لفظ

منها بل يتوقف وقوع الطلاق بها على أحد أمرين الأول النية الثاني دلالة الحال كأن يكون حال مذاكرة الطلاق لأنها تحتمله وغيره فلا بد من المرجح وما يقوم مقام الكناية هي الكتابة المستتبينة الغير المرسومة وقد عرفت شرحها من مادة (٢٢٢) — انظر مادة (٢٢٥)

### ﴿ الفصل الثاني ﴾ ( في أقسام الطلاق )

الطلاق ينقسم اتقساما أوليا الى قسمين الأول رجعي والثاني بائن والبائن ينقسم الى قسمين الأول بائن بينونة صغرى والثاني بائن بينونة كبرى وكل من الرجعي والبائن بينونة صغرى يكون بواحدة أو اثنتين ولكن لكل منهما الفاظ مخصوصة كما ستعرفه . والبائن بينونة كبرى لا يكون الا بالثلاث وكما يقال للطلاق الثلاث بائن بينونة كبرى يقال له الطلاق البت لان البت

---

( مادة ٢٢٥ ) لا يصح وقوع الطلاق الا بصيغة مخصوصة أو ما يقوم مقامها وللصريح الخصوصية بالطلاق اما صريحة أو كناية . فالصريحة هي الالفاظ المشتملة على احرف الطلاق والالفاظ التي غلب استعمالها عرفا في الطلاق بحيث لا تستعمل الا فيه بأي لغة من اللغات . وما يقوم مقام الصيغة الصريحة هي الكتابة المرسومة المستتبينة واشارة الاخرس والاشارة الى العدد بالاصابع مصحوبة بلفظ الطلاق وبما ذكر يقع الطلاق بلا نية انما لا بد لوقوعه من اضافة اللفظ الى المرأة المراد تطليقها ولو الاضافة معنوية . والكناية هي الالفاظ التي لم توضع للطلاق وتحتمله وغيره وهذه لا يقع بها للطلاق الا بنية أو دلالة الحال ويقوم مقام صيغة الكناية الكتابة المستتبينة الغير المرسومة فتوقف على النية

معناه القطع ولا شك أن الطلاق الثلاث يقطع الزوجية — انظر  
مادة (٢٢٦)

### ﴿ القسم الاول ﴾

( في الطلاق الرجعي وحكمه والرجعة )

قد عرفت من شرح مادة ( ٢٢٥ ) أن الطلاق لا يقع بأي صيغة  
كانت بل لا بد لوقوعه من صيغة مخصوصة وإن الصيغ المخصوصة تنحصر  
في أمرين الأول الصريح والثاني الكناية وهذا عام أي سواء كان  
الطلاق رجعياً أو بائناً ولكن لكل منهما ألفاظ مخصوصة من هذين  
الأمرين

فاللفظ الصادر من الزوج إما أن يكون صريحاً أو كناية فإن كان صريحاً  
كما إذا قال زوجي طالق وقع الطلاق رجعياً ولكن بشروط  
الأول أن تكون الزوجة مدخولاً بها حقيقة فإن لم تكن كذلك  
وقع الطلاق بائناً لأن كل طلاق يلحق المرأة قبل الدخول بها يكون بائناً  
الثاني أن يكون الطلاق غير مقرون بموض فلو قرن به كان بائناً  
فإذا قال رجل لزوجته انت طالق في نظير عشرين جنيتها فقبلت المرأة ذلك

---

( مادة ٢٢٦ ) الطلاق قسمان رجعي وبائن والبائن نوعان بائن ينوثة صغرى  
وبائن ينوثة كبرى فالاول من النوعين ما كان بواحدة أو اثنين والثاني ما كان بثلاث  
ويسمى بتنا

وقع الطلاق باثنا ولزمها دفع هذا المبلغ الى الزوج  
 الثالث أن يكون الطلاق غير مقرون بعدد الثلاث لا نصا ولا اشارة فان  
 قرن بعدد الثلاث نصا أو اشارة وقع باثنا بينونة كبرى  
 الرابع أن يكون الطلاق غير منعوت سواء كان النعت حقيقيا أو سببيا  
 فلو كان منعوتا فاما أن يدل النعت على البينونة أو لا يدل فان دل على  
 البينونة كما اذا قال لها انت طالق طلاقا شديدا أو شديدا حكمها وقع الطلاق  
 باثنا

وان لم يدل النعت على البينونة وقع الطلاق رجعيا  
 الخامس أن يكون الطلاق غير منعوت بأفعل التفضيل فان وصف به  
 فاما أن يدل على البينونة أولا فان دل عليها كما اذا قال انت طالق أسوأ الطلاق  
 وقع الطلاق باثنا وان لم يدل عليها كما اذا قال لها انت طالق احسن الطلاق  
 وقع الطلاق رجعيا

السادس أن يكون الطلاق غير مشبه بشيء فان شبهه وكان الشيء المشبه  
 به يدل على المظم كما اذا قال لها انت طالق كالجبل وقع الطلاق باثنا  
 والمستوفى لكل الشروط المتقدمة قول الرجل لزوجته انت طالق أو  
 مطلقة أو طلقتك فمن قال لامرأته المدخول بها حقيقة لفظا منها فقد وقع  
 عليها طلاق واحدة رجعية وان لم ينو الطلاق لان كلا من هذه الالفاظ صريح  
 وهو لا يحتاج الى النية والطلقة الواحدة المستوفية لما ذكر لا تنير بنية الزوج  
 فاذا نوى باثنا او اكثر من واحدة لغت نيته ولا يقع الا طلاق واحدة رجعية  
 لانه اذا نوى الا بانه فقد قصد تنجيز ما علقه الشارع بانقضاء العدة

واذا نوى أكثر من واحدة فقد نوى ما لا يحتمله كلامه فتلغو نيته  
— انظر مادة ( ٢٢٧ )

فقد علم من ذلك أن الزوج متى أوقع الطلاق بصيغة اسم الفاعل مثل  
انت طالق أو بصيغة اسم المفعول مثل انت مطلقة أو بصيغة الفعل الماضي  
مثل طلقتك فلا يقع عليه الا طلاق واحدة رجعية ولو نوى الابانة أو أكثر  
من واحدة

اما اذا أوقعه بصيغة المصدر كما اذا قال الطلاق يلزمه فانه تقع واحدة  
رجعية وان لم ينو شيأ أو نوى الابانة أو اثنتين ولكن لو نوى ثلاثا صح  
نيته ووقع الثلاث

والفرق بين المصدر وغيره أن المصدر جنس فيحتمل الادنى ويحتمل  
الكل فاذا نواه فقد نوى محتمل كلامه فتصح نية الثلاث ولا تصح نية الثنتين  
لانهما عدد محض ولفظ الجنس لا يدل عليه فتلغو نيته ونية الثلاث انما صح  
لكونها جميع الجنس ( انظر وتأمل ) — انظر مادة ( ٢٢٨ )

( مادة ٢٢٧ ) يقع الطلاق رجعيا بصريح لفظ الطلاق اذا اضيف اللفظ ولو معنى  
الى المرأة المدخول بها حقيقة غير مقرون بموض ولا بعدد الثلاث لا لصا ولا اشارة ولا  
منعوتا بنعت حقيقة ولا بأفصل التفضيل ولا مشبها بصفة تدل على اليئونة . فم قال  
لامراته المدخول بها حقيقة انت طالق أو مطلقة أو طلقتك فقد اوقع عليها طلاقا  
واحدة رجعية سواء نواها رجعية أو بائنة أو نوى أكثر من ذلك أو لم ينو شيئا  
( مادة ٢٢٨ ) صيغنا على الطلاق والطلاق يلزمه يقع بكل منهما واحدة رجعية  
ولو نوى ثنتين وان نوى باللفظ ثلاثا وقمن

واما الكناية التي يقع بها الطلاق رجعيا فهي ثلاثة الفاظ وهي اعتدى واستبرئ وحمك وانت واحدة فكل من هذه الالفاظ الثلاثة كناية لانه يحتمل الطلاق وغيره اذ اعتدى أمر بالحساب فيحتمل ان يراد بها اعتداد أم الله تعالى او الاعتداد من النكاح واستبرئ وحمك يحتمل الاستبراء ليطلقها أو بعد ما طلقها وانت واحدة يحتمل ان يكون نعتا لمصدر محذوف أي انت طالق طلقة واحدة ويحتمل أن يكون نعتا للمرأة أي انت واحدة عند قولك فاذا زال الابهام بالنية او دلالة الحال وقع الطلاق ولا يقع بهذه الالفاظ الثلاثة الا طلقة واحدة رجعية ولو نوى الابانة او اكثر من واحدة

فان صدر من الزوج لفظ من هذه الالفاظ ولم يكن في حالة الغضب ولم تسأله زوجته الطلاق فلا يقع الا بالنية وان خاطبها به حالة الغضب او جوابا عن طلبها الطلاق منه يقع بلا نية

واما ان صدر من الزوج غير الالفاظ الثلاثة المتقدمة ووقع الطلاق فلا يكون رجعيا بل بائنا ولو نوى الطلاق الثلاث وقع — انظر مادة (٢٢٩)

---

(مادة ٢٢٩) يقع الطلاق رجعيا بثلاثة الفاظ من الفاظ الكناية وهي اعتدى واستبرئ وحمك وانت واحدة فمن قال ازوجتة لفظا منها وهو في حالة الرضا توقف وقوع الطلاق على نية فان نوى به الطلاق تقع واحدة رجعية ولو نوى غيرها او اكثر من واحدة وان لم ينو شيئا فلا يقع شيء وان خاطبها به في حالة الغضب او جوابا عن طلبها الطلاق منه يقع عليها طلقة واحدة رجعية بلا نية

### حكم الطلاق الرجعي

متى وقع الطلاق رجعياً ترتب عليه حكمه وهو أنه لا يزيل الملك ولا الحل بمعنى أن الزوج إذا أراد ردها إليه جاز له ذلك بدون عقد ومهر جديدين رضيت أو لم ترض لأن الملك باق والحل موجود ولكن محل كون الطلاق الرجعي لا يزيل الملك ما دامت المرأة في العدة فإن انقضت عدتها بانت منه فيشترط ما يشترط في البائن بينونة صغرى ويؤخذ من حكم الطلاق الرجعي أنه لا يؤثر على الزوجية بشيء بل لا تزال الزوجية قائمة ما دامت المرأة في العدة وبناء على ذلك فالزوجة لا تخرج من البيت الساكنة هي فيه مع الزوج قبل الطلاق بل تبقى مقيمة به حتى تنقضي العدة ويدخل عليها بغير إذن بدون أن يعلمها بدخوله ولا يجب اتخاذ سترة بينهما . ويجب عليه تفقيتها ما دامت في العدة ويجوز له الاستمتاع والوقاع ويصير بذلك مراجعاً لأن الرجعة كما تكون بالقول تكون بالفعل كما سيأتي في المادة التالية لهذه . وإذا مات أحد الزوجين والمرأة في العدة ورثه الآخر مطلقاً أي سواء كان الطلاق الرجعي في حال صحته أو في حال مرضه وسواء كان يطلبها أو بغيره . انظر مادة ( ٢٣٠ )

( مادة ٢٣٠ ) الطلاق الرجعي بواحدة كان أو اثنتين للحررة لا برفع أحكام النكاح ولا يزيل ملك الزوج قبل مضي العدة بل لا تزال الزوجية قائمة ما دامت المرأة في العدة وإنما اعتكف في بيتها المضاف إليهما بالسكنى ويندب جعل سترة بينهما وبين زوجها وتفقيتها عليه مدة العدة ولا يحرم دخوله عليهما ولو من غير إذن ويجوز له الاستمتاع والوقاع ويصير بذلك مراجعاً . وإذا مات أحدهما قبل انقضاء العدة ورثه الآخر سواء طلبها زوجها في حال صحته أو في مرضه برضاها أو بدونه .

### ﴿ الرجعة ﴾

الرجعة هي استدامة عقد النكاح على ما كان قبل حصول الطلاق الرجعي ما دامت المرأة في العدة فكل من وقع عليه الطلاق الرجعي له أن يراجع زوجته بدون احتياج الى عقد ومهر جديدين ولا الى رضاها وهذا الحق ثابت له ولو قال وقت الطلاق لا رجعة لي لأن هذا تغيير للمشروع فلا يعول عليه .

ولكن يشترط في ثبوت الرجعة أن تكون الزوجة مدخولا بها حقيقة وأن تكون المرأة في العدة وإنما انفرد الزوج بالرجعة في العدة لا بعدها لقوله تعالى ( ويعولهن أحق بردهن ) أي لهن حق الرجعة - - انظر مادة (٢٣١)

ولا يشترط أن تكون الرجعة بالقول بل كما تصح به تصح بالفعل أيضا فالقول كأن يقول الزوج راجعتك اذا كانت المرأة مخاطبة او راجعت زوجتي الى عصمتي ان كانت غير مخاطبة والفعل يكون بما يوجب حرمة المصاهرة وهو الوقاع واللمس والنظر بشهوة ولو كان ذلك اختلاسا منه واما اذا كان منها فالظاهر انه لا يكون رجعة الا اذا ترتب على لمسها به شهوة اشتهاؤه

( مادة ٢٣١ ) كل من طلق زوجته المدخول بها حقيقة تطليقة واحدة رجعية او تطليقتين كذلك لو حرة فله أن يراجعها ولو قال لا رجعة لي بدون حاجة الى تجديد العقد الاول ولا الى اشتراط مهر جديد ما دامت في العدة سواء علمت بالرجعة أو لم تعلم وسواء رضيت بها أو أبت . ولا يملك الرجعة بعد انقضاء العدة . ولا رجعة في عدة الماطقة بعد الخلوة ولو كانت الخلوة صحيحة



لان الرجعة له لا لها — انظر مادة ( ٢٣٢ )

والرجعة لا تصح الا اذا كانت منجزة كقول الزوج راجعت زوجتي  
ان لم تكن مخاطبة او راجعتك ان كانت مخاطبة فلو اضافها الى زمن مستقبل  
بان قال راجعت زوجتي بعد عشرة ايام مثلاً او علقها بشرط بان قال ان  
حصل كذا فقد راجعتك فلا تصح الرجعة — انظر مادة ( ٢٣٣ )  
ولا يشترط لصحة الرجعة علم المرأة بها فلو راجعها قولاً ولم يعلمها  
صححت ولكن الاحسن اعلامها لما يترتب على عدم الاعلام من النزاع في  
المستقبل

ولا يشترط الاشهاد عليها لصحتها بل هي صحيحة وان لم يشهد سواء  
حصلت الرجعة قولاً أو فعلاً ولكن الاحسن ان يشهد عليها شاهدين عدلين  
ليتأتى له اثباتها عند انكار الزوجة وليتباعه عن الوقوف في مواضع التهم لان  
الناس عرفوه مطلقاً فيتهم بالقيود معها — انظر مادة ( ٢٣٤ )  
والرجعة لا تصح الا اذا كانت الزوجة في العدة فان انقضت العدة

( مادة ٢٣٢ ) تصح الرجعة قولاً براجعتك ونحوه خطاباً للمرأة أو راجعت  
زوجتي ان كانت غير مخاطبة وفعلاً بالوقاع ودواعيه التي توجب حرمة المصاهرة ولو  
اختلاسا منه أو منها

( مادة ٢٣٣ ) يلزم أن تكون الرجعة منجزة في الحال فلا يصح اضافتها الى  
وقت مستقبل ولا تعليقها بشرط

( مادة ٢٣٤ ) الرجعة صحيحة بلا شهود وبلا علم المرأة الا انه يندب للمراجع  
ان يعلم المرأة بها اذا راجعها قولاً وان يشهد شاهدين عدلين عليها ولو بعد حصولها  
فعلاً

فلا رجعة وتملك المرأة عصمتها فاذا اراد ردها اليه حينئذ فلا بد من عقد ومهر جديدين ويشترط رضاها - والعدة اما أن تكون بالاشهر أو بالحيض فان كانت بالاشهر فبمجرد انقضاء آخر لحظة من الشهر الثالث انقضت العدة وان كانت بالحيض فاما أن يكون انقطاع الدم من الحيضة الثالثة لاكثر الحيض وهو عشرة ايام أو يكون انقطاعه لاقل منها فان كان الاول انقضت العدة بمجرد انقطاعه سواء اغتسلت او لم تغتسل وان كان الثاني وهو ما اذا انقطع لأقل من عشرة ايام فلا يحكم بطهارتها ولا تنقضي عدتها الا بواحد من امور ثلاثة الاول أن تغتسل الثاني أن تقيم وتصلي الثالث أن تتقرر في ذمتها صلاة لان الحيض لا يزيد له على العشرة فبتمامها يحكم بطهارتها وانقضاء العدة اغتسلت أو لم تغتسل اما اذا انقطع لأقل من العشرة فيمكن ان يعود ويكون دم حيض فلا بد من تأكيد الانقطاع بشئ من أحكام الطاهرات - انظر مادة ( ٢٣٥ )

فان اراد الزوج مراجعة زوجته مدعيا أن العدة باقية ووافقه على ذلك فيها وان خالفته وادعت أن العدة انقضت فاما أن تكون العدة بالاشهر أو بالحيض فان كان الاول فالامر سهل اذ ينظر الى تاريخ الطلاق والوقت الذي حصل فيه النزاع فان كان ثلاثة اشهر أو أكثر كان القول قولها يبين وان كان أقل فالقول قوله . وان كان الثاني فالقول لها لان هذا لا يعلم الا من جهتها ولو كن لما كان للزوج حق في المراجعة ان كانت العدة باقية فلا تصدق

( مادة ٢٣٥ ) تنقطع الرجعة وتملك المرأة عصمتها اذا طهرت من الحيضة الاخيرة لتعم عشرة ايام وان لم تغتسل

إذا انكرت بقاءها بمجرد القول بل لا بد من تحليفها اليمين فإذا حلفت  
انقطعت الرجعة ولكن تصديق المرأة بيمينها لا يكون في كل حال من الأحوال  
بل لا بد أن يكون الزمن الذي مضى من تاريخ الطلاق إلى الوقت الذي  
تدعى فيه انقضاء عدتها يحتمل ذلك وأقل زمن يحتمل انقضاء العدة بالنسبة  
للحرة ستون يوما وبيانها أنها تحتاج إلى ثلاث حيض كل حيضة عشرة أيام  
والى طهرين كل طهر خمسة عشرة يوما لأنه أقل زمن يفصل بين الحيضتين  
فالمجموع ستون يوما — انظر مادة (٢٣٦)

والرجعة لا تزيل الطلقات السابقة عليها وينبنى على ذلك أن الزوج إذا  
راجع زوجته بعد ما أوقع طائفتين ثم أوقع عليها بعد الرجعة طائفة زال الملك والحل  
لان الطلاق صار باثنا بذنونة كبرى فلا يجوز له ردها إلا بعد أن تتزوج بغيره  
ويدخل بها دخولا حقيقيا وتقع الفرقة بينهما وتنقضي عدتها — انظر مادة  
( ٢٣٧ )

وينبنى على أن الطلاق الرجعي لا يزيل الملك ولا الحل أن المؤجل من  
المهر إلى الفراق لا يتمحل بمجرد الطلاق الرجعي لان الملك باق ما دامت  
العدة فإذا انقضت العدة زال الملك فيحل المؤجل

( مادة ٢٣٦ ) إذا وقع نزاع بين الزوجين قاعدت المعتدة انقضاء عدتها بالحيض  
وادعى الزوج عدم انقضائها وإن له حق الرجعة تصديق المرأة بيمينها وتخرج من  
العدة إن كانت المدة تحتمله وأقل مدة عدة بحيض ستون يوما للحرة

( مادة ٢٣٧ ) الرجعة لا تهدم الطلقات السابقة بل إذا راجع الزوج امرأته بعد  
طائفتين ثم أوقع عليها الثالثة زال ملكه وحلها له إلى أن تتزوج غيره بنكاح صحيح  
وفارقها بعد الوطء في القبل بطلاق أو موت

ولكن محل تعجيل المؤجل في الطلاق الرجعي باتقضاء العدة اذا لم يكن المهر مقسما على أقساط معلومة يدفع في نهاية كل شهر أو سنة مثلا قسط معلوم فان كان كذلك فلا يتعجل باتقضاء العدة بل بحلول الوقت المتفق عليه — انظر مادة (٢٣٨)

### القسم الثاني

في الطلاق البائن ونوعيه وأحكام كل منهما

يقع الطلاق ويكون باثنا في الاحوال الآتية

اولا - اذا كان لفظ الطلاق مقرونا بعدد الثلاث سواء كان هذا الاقتران نصا كانت طالق ثلاثا أو اشارة بالاصابع مع ذكر لفظ الطلاق كانت طالق هكذا مشيرا بثلاث أصابع . والطلاق الواقع عند هذا الاقتران بائن بينونة كبرى لانه ثلاث

ثانيا - يقع الطلاق باثنا بينونة كبرى ايضا اذا قال لها انت طالق اكثر الطلاق أو انت طالق مرارا وألف مرة لان اكثره ثلاث فيقع ومرارا جمع واقل الجمع ثلاثة فيقع الثلاث وانما لم يقع في ألف مرة الا ثلاث طلقات لانها هي المملوكة له اذ ليس له أن يوقع اكثر من الثلاث

---

( مادة ٢٣٨ ) يسجل المؤجل من المهر باتقضاء العدة في الطلاق الرجعي فمن طلق زوجته رجعيا وانقضت عدتها صار ما كان مؤجلا في ذمته من المهر حالا فتطالبه به . وانما يحل المؤجل اذا لم يكن منجما فان كان كذلك فلا يسجل بل تأخذه على نجومه واقسامه في مواعيدها

ثالثا - يقع الطلاق باثنا أيضا اذا كان منهوتا بنعت حقيقى أو سببى يدل كل منهما على الشدة سواء كان النعت أفعل التفضيل أو غيره فاذا قال الرجل لزوجته انت طالق طليقة شديدة أو طليقة شديداً حكمها أو انت طالق أشد الطلاق وقع الطلاق باثنا بينونة صغرى

رابعا - يقع الطلاق باثنا أيضا اذا كان مشبها بما يدل على البينونة كأنبت طالق تطلقه كالجيل كما انه يقع البائن بقوله أنت طالق بائن أو البتة والبائن فى الحالتين الأخيرتين يكون باثنا بينونة صغرى ان نوى واحدة أو اثنتين أو لم ينو شيئا وإن نوى ثلاثا فثلاث لأن الواقع بائن والبينونة متنوعة الى خفيفة وغلظة فتصح نية التغليظ - انظر مادة (٢٣٩)

خامسا - يقع الطلاق باثنا أيضا اذا كانت الزوجة غير مدخول بها دخولا حقيقيا ولو كان الطلاق عاريا عن الاوصاف التى تقدمت فى شرح

(مادة ٢٣٩) يقع الطلاق باثنا بصريح لفظ الطلاق اذا اضيف اللفظ الى المرأة المدخول بها مقرونا بعدد الثلاث نصا أو اشارة بالاصابع مع ذكر لفظ الطلاق أو منهوتا بنعت حقيقى أو مضافا الى أفعل تفضيل ينبثق عن الشدة والزيادة أو مشبها بما يدل على البينونة فمن قال لامرأته انت طالق تطلقه شديدة أو طويلة أو عريضة أو أشد الطلاق أو اطوله أو اعرضه أو تطلقه كالجيل تقع عليها واحدة بائنة وإن قال لها انت طالق بائن أو البتة بانتهى واحدة سواء نوى أو لم ينو وإن نوى بذلك الثلاث وقمن وإن قال لها انت طالق ثلاثا أو اشار اليها بثلاثة اصابع منشورة قائلا انت طالق هكذا بانتهى بينونة كبرى . وكذلك ان قال لها انت طالق أكثر الطلاق أو انت طالق مرارا أو ألف مره

المادة السابقة فكل طلاق يلحق الزوجة غير المدخول بها يكون بائنا لأن فائدة الطلاق الرجعي إنما تظهر في العدة وهي أن الزوج له مراجعتها ما دامت فيها فإذا انقضت بانت منه وحيث أن المطلقة قبل الدخول حقيقة أو حكما لا عدة عليها فلا فائدة في جعل الطلاق رجعيا وينبني على عدم العدة بالنسبة لغير المدخول بها أصلا أن الزوج إذا قال لها أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة فلا يقع إلا الأولى لأنه حيث لا عدة عليها فبمجرد قوله لها أنت طالق واحدة بانت منه لا إلى عدة فلا تلحقها الثانية ولا الثالثة لأن الطلاق لم يصادف محلها إذ هي في هذه الحالة أجنبية منه ولما كان هذا لا يأتي عند ما يقول لها أنت طالق ثلاثا أي بكلمة واحدة لأنه ليس بمناسبة ولا حق حتى توقع السابق وتنفى اللاحق وقع الثلاث

وأما المدخول بها فيقع عليها الثلاث في الحالتين أي سواء كان الثلاث بكلمة واحدة أو متفرقات لوجود العدة فتصادفها الثانية والثالثة وهي محل للطلاق فيقع — انظر مادة (٢٤٠)

سادسا — يكون الطلاق بائنا أيضا إذا انقضت العدة في الطلاق الرجعي لأن فائدة الطلاق الرجعي إنما تظهر في العدة لا بعدها وينبني على ذلك أن الزوج إذا طلق زوجته طلاقا رجعيا سواء كان بواحدة أو اثنتين لو كانت

---

(٢٤٠) كل طلاق يلحق المرأة غير المدخول بها فهو بائن فمن قال لزوجته غير المدخول بها حقيقة أو حكما أنت طالق بانت بواحدة ولا عدة عليها وكذا لو اختلى بها بلا وطء ولكن عليها العدة فإن طلقها ثلاثا بكلمة واحدة وقمن وإن فرق الثلاث بانت بالأولى فلا تلحقها الثانية ولا الثالثة

حرة فما دامت في العدة فله أن يراجعها بدون عقد ومهر جديدين ولا يشترط رضاها فإن انقضت العدة بآنت منه يذونة صغرى ملكت بها عصمتها فاذا اراد ردها اليه فلا بد من عقد ومهر جديدين ولا بد من رضاها — انظر مادة (٢٤١)

سابعاً — يقع الطلاق باثنا ايضاً متى اشترط الزوج في الطلاق عوضاً تدفعه اليه المرأة ولكن يشترط قبولها فاذا قال الزوج لزوجته انت طالق في نظير عشرين جنبها فقبلت المرأة ذلك في المجلس وقع الطلاق باثنا ولزمها دفع هذا المبلغ الى الزوج وانما كان هذا الطلاق باثنا لان غرض الزوجة من دفع هذا الموضع حل العصمة فلا يكون للزوج عليها سلطة وهذا لا يكون الا بالطلاق البائن — انظر مادة (٢٤٢)

ثامناً — يقع الطلاق باثنا ايضاً اذا قال الرجل كل حل على حرام أو حلال الله أو حلال المسلمين على حرام فان كانت له زوجة واحدة وقع عليها الطلاق وان كان له أكثر من زوجة يقع على كل طائفة ويقع الطلاق على الصورة المتقدمة وان لم ينوه أو نوى واحدة أو اثنتين فان نوى ثلاثاً (تأمل) وانما وقع الطلاق بهذه الالفاظ بغير نية وان لم تكن صريحة فيه لانها صارت ملحقه بالصرح لانها لا تستعمل عرفاً الا فيه وان كانت في

( مادة ٢٤١ ) من طلق زوجته طلاقاً رجعياً بواحدة أو اثنتين لو حرة ولم يراجعها حتى انقضت عدتها بآنت يذونة صغرى ملكت بها نفسها فلا يملك الرجعة عليها ( مادة ٢٤٢ ) من طلق امرأته طلاقاً واحداً مقروناً بموضع وقبلت في مجلسها بآنت بواحدة

ذاتها عامة اذ هي شاملة لكل شيء حتى التنفس ولكن العرف خصصها بالطلاق.

تاسعاً - يقع الطلاق البائن ايضاً اذا قال امرأتى على حرام فان كانت له امرأة واحدة وقعت عليها طلقة وان كان له أكثر فالواقع طلقة ايضاً على واحدة منهن غير معينة وبصرفه لمن شاء لأن لفظ امرأتى عمومه بدلى فيصدق على واحدة منهن لا بعينها فالمتعين له فاذا كان اللفظ الصادر من الزوج لا عموم فيه أصلاً كما اذا قال مخاطباً زوجته انت على حرام او حرمتك على نفسي فن غير شك لا تطلق الا المخاطبة فليس له صرف الطلاق الى غيرها - انظر مادة (٢٤٣).

عاشراً - يكون الطلاق بائناً ايضاً اذا وقع بلفظ من الفاظ الكنايات ما عدا الالفاظ الثلاثة المتقدمة في مادة (٢٢٩) فان الطلاق الواقع بها يكون رجعيًا، والكناية بالنسبة للطلاق كل لفظ احتمل الطلاق وغيره وهي كثيرة فمنها خلية برة الحقى بأهلك لان الخلية من الخلو فيحتمل الخلو عن الخيرات وعن قيد النكاح والبرية من البراءة فيحتمل من حسن الثناء مثلاً أو عن قيد النكاح والحقى بأهلك لاني طلقتك اوسيرى بسيرة اهلك وحيث انها ليست صريحة في الطلاق فلا بد لوقوعه بها من أحد أمرين: النية أو دلالة الحال

---

( مادة ٢٤٣ - ) من قال كل حل او حلال الله او حلال المسلمين على حرام طلقت جميع نساءه طلقة واحدة بائنة بلا نية وان نوي بذلك الثلاث وقعت فان قال الحرام يلزمي او حرمتك او انت معي في الحرام بانت المخاطبة بذلك ولو لم ينو طلاقاً وان كان له امرأة غيرها فلا يقع عليها شيء.



لترجيح أحد الأمرين . والطلاق الواقع بهذه الالفاظ وما في معناها يكون  
بواحدة ان نوى واحدة أو اثنتين فان نوى ثلاثا ثلاث ( تأمل ) - انظر  
مادة ( ٢٤٤ )

حادى عشر - يقع الطلاق باثنا ايضا اذا مضت مدة الايلاء ولم يقرب  
الزوج زوجته والايلاء هو الحلف على ترك قربان الزوجة اربعة أشهر فاكثر  
فاذا قال الزوج لزوجته وهو أهل للطلاق والله لا أقربك اربعة أشهر كان مولى  
فان لم يقربها فى المدة بر فى عيने ولكن بمجرد مضيتها وقعت عليه طاعة بائنة  
( تأمل ) وسقط الايلاء ان كان مؤقدا بأربعة اشهر فان كان مؤبدا باثنتى  
اذا مضى اربعة اشهر من تاريخ اليمين ولم يسقط الايلاء لانه مؤبد ولم يوجد  
الحث ليرتفع به وانما وقع الطلاق البائن اذا مضى هذا الزمن ولم يقربها  
لان الزوج ظلمها بمنعها حقها فجازاه الشرع بزوال نعمة النكاح عند مضى  
هذه المدة - انظر مادة ( ٢٤٥ )

### ( حكم الطلاق البائن بينونة صغرى )

متى وقع الطلاق باثنا بينونة صغرى سواء كان بواحدة أو اثنتين ترتب  
عليه حكمه وهو انه يزول الملك فينحل قيد النكاح وترتفع احكامه ويزول ملك

( مادة ٢٤٤ ) جميع الفاظ الكنايات ان وقع بها الطلاق يكون باثنا بواحدة أو  
ثلاث على حسب نية الزوج ما عدا الالفاظ الثلاثة المذكورة فى مادة ٢٢٩ فراجعها .  
( مادة ٢٤٥ ) اذا آلى الزوج البالغ العاقل من امرأته ويرى فى ايلائه ولم ينق  
اليها فى مدة الاشهر الاربعة التى هى اقل مدة للحرة باثنتى بواحدة وسقط الايلاء ان  
كان مؤقدا .

الزوج في الحال بلا انتظار الى انقضاء العدة فالينونة الصغرى لا تبقى للزوجية  
أثراً سوى العدة ويترتب على ازالته الملك ما يأتي

اولا - ان المرأة تستتر في محل من البيت الذي كانا يسكنان فيه  
قبل الطلاق فلا يدخل عليها ولا ينظرها وان كان له ان يدخل محلا آخر  
في هذا البيت فاذا فرضنا ان البيت الذي كانا يسكنانه قبل الطلاق ضيقا  
ليس فيه الا محل واحد او كان به محال ولكن الرجل غير دين فيخرج هو  
من البيت وتبقى هي مقيمة به حتى تنقضي عدتها

ثانيا - انه اذا مات احدهما في العدة فلا يرثه الا آخر بخلاف الطلاق  
الرجعي فانه اذا طلق رجل زوجته طلاقا رجعيا ومات احدهما وهي في العدة  
ورثه الآخر لانه لا يزيل الملك ولكن عدم جريان الارث بين الزوجين  
اذا مات احدهما في عدة الطلاق البائن ليس على اطلاقه بل فيه تفصيل  
ستعرفه في طلاق المريض - انظر مادة ( ٢٤٦ )

والطلاق البائن بينونة صغرى وان كان يزيل الملك الا انه لا يزيل الحل  
ويترتب عليه ان المطلق له ان يرد زوجته سواء كان ذلك في العدة او بعد  
انقضائها بدون احتياج الى تزوجها بغيره لان الحل الاصلى باق ما لم يتكامل

( مادة ٢٤٦ ) الطلاق البائن بينونة صغرى وهو ما كان دون الثلاث يحل قيد  
النكاح ويرفع احكامه ويزيل ملك الزوج في الحال ولا يبقى للزوجية أثر سوى العدة  
وتستتر المرأة في بيتها ويجعل بيته وبينها حجاب فلا يدخل عليها ولا ينظرها . وان  
ضاق عنهما البيت او لم يكن دينما فاخراجه منه اولى . وان مات احدهما في العدة فلا  
يرثه الا في حال فراده أو قرارها بشرطه المذكور في طلاق المريض .

العدد وهو الثلاث ولكن لا بد من عقد ومهر جديدين وبشروط رضاها بذلك لأن الملك قد زال وأما غير المطاق فيجوز له أن يتزوجها بعد انقضاء العدة وفي العدة لا يجوز ثلاثيته النسب — انظر (مادة ٢٤٧)

### ﴿ حكم الطلاق البائن بينونة كبرى ﴾

متى وقع الطلاق بائنا بينونة كبرى وهو ما كان بالثلاث ويسمى بالطلاق البت زال الملك والحل مما فلا يجوز له أن يعقد عليها ولو رخصت إلا بعد أن يتزوجها غيره ولا بد أن يكون هذا الزوج صحيحاً نأثداً ويطؤها ذلك الغير وطاً حقيقياً فالخلوة الصحيحة لا تكفي لحلها الاول ولا بد أن يكون هذا الوطء في المحل المباح شرعاً ويشترط أن يكون هذا الوطء موجباً للفصل ثم بعد ذلك تقع الفارقة بينه وبينها سواء كان بالطلاق أو بالموت وتمضي عدة هذه الفارقة

ولا فرق في هذا الحكم بين ما اذا كانت المطلقة ثلاثاً مدخولاً بها أو غير مدخول بها

وأما كانت المطلقة طلاقاً بائناً بينونة كبرى لا تحل لزوجها إلا بما ذكر لقوله تعالى (فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره) والمراد الطلقة الثالثة بدليل قوله تعالى قبل هذه الآية (الطلاق مرتان فامسك بمعروف

---

(مادت ٢٤٧) الطلاق البائن بينونة صغرى لا يزيل الحل فلا تحرم المباشرة بها دون الثلاث على مطلقها بل له أن يتزوجها في العدة وبعدها إنما لا يكون ذلك إلا برضاها ويعقد ومهر جديدين وينكح غيره من نكاحها في العدة

أو تسريح بأحسان) — انظر مادة (٢٤٨)

وعنى وقع الطلاق بائنا بينونة كبرى وتزوجت المطلقة بغير زوجها بالشروط المتقدمة في المادة السابقة وعادت لزوجها الاول فانها تعود اليه بحل جديد فيملك عليها ثلاث طلاقات

واما المطلقة بائنا بينونة صغرى ان عادت لزوجها ففيه تفصيل ويأتي أنها اما ان تعود اليه قبل ان تتزوج بغيره او بعده فان كان بعد الزواج فاما ان يدخل بها الزوج الثاني اولا فان عادت اليه قبل ان تتزوج بغيره سواء أعادها وهي في العدة أو بعد انقضائها عادت اليه بما بقي له من الطلاقات الثلاث في الملك الاول . وان عادت اليه بعد تزوجها بغيره ولكن قبل ان يدخل بها فكذلك الحكم وان كانت بعد الدخول بها تعود اليه بحل جديد فيملك عليها ثلاث طلاقات فيكون الزوج الثاني قدم هدم بالدخول الطلاق السابق كما هدم الثلاث فيثبت حل جديد للزوج الاول — انظر مادة (٢٤٩)

( مادة ٢٤٨ ) الطلاق البت يزيل في الحال الملك والحل معا ، فمن طلق زوجته الحرة من نكاح صحيح ثلاث طلاقات بكلمة واحدة قبل الدخول او بعد الدخول سواء كانت الثلاث متفرقات او غير متفرقات يحرم عليه ان يتزوجها حتى تنكح غيره نكاحا صحيحا نافذا ويطأها وطأ حقيقيا في الحل المتيقن موجبا للفصل ثم يطلقها او يموت عنها وتنقض عدتها . وموت الزوج الثاني قبل وطئها لا يجعلها للاول

( مادة ٢٤٩ ) نكاح الزوج الثاني بهدم بالدخول ما دون الثلاث من الطلاقات السابقة كما يهدم الثلاث ويثبت خلا جديدا فتعود المرأة للزوج الاول اذا تزوجها بملك جديد اي يملك عليها ثلاث طلاقات لو حرة

والطلاق بجميع أقسامه أى سواء كان رجعياً أو بائناً وسواء كان البائن بائناً بينونة صغرى أو كبرى لا يقع على المرأة إلا بعد أن يكون العقد صحيحاً فإن كان غير صحيح فلا يقع الطلاق أصلاً وينبئ على ذلك أنه لو عقد رجل على امرأة وكان العقد غير صحيح وطلقها ثلاثاً وأراد ردها إليه فلا داعى إلى تزوجها بغيره بل له أن يردها بعقد صحيح قبل ذلك فيملك عليها ثلاث طلاقات لأن الطلاق الأول غير واقع بل هو متاركة - انظر مادة (٢٥٠)

### ﴿ الفصل الثالث في تعليق الطلاق ﴾

اعلم أنه لا يشترط أن يكون الطلاق منجزاً بل كما يصح أن يكون منجزاً يصح أن يكون مضافاً إلى زمن مستقبل ويصح أن يكون معلقاً على شرط فالمنجز هو ما كان بصيغة مطلقة أى غير مقيدة بشرط ولا مضافة إلى وقت كقول الرجل لزوجته أنت على حرام وهذا يقع في الحال والمضاف إلى زمن مستقبل كقول الرجل لزوجته أنت طالق بعد عشرة أيام مثلاً وهذا لا يقع إلا عند انتهاء المدة المحدودة وأما التعليق فهو ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة أخرى كقول الرجل لزوجته إن دخلت دار فلان فأنت طالق ففي هذه الجملة ربط حصول طلاقها بحصول دخولها الدار

( مادة ٢٥٠ ) الطلاق لا يلحق المتكوجة نكاحاً فاسداً فالفرقة فيه متاركة لا طلاق حقيقى فمن طلق منكوجته فاسداً ثلاثاً فله أن يتزوجها بعقد صحيح بلا محلل ويملك عليها ثلاث طلاقات

وهذا لا يقع به الطلاق الا عند حصول مدلول جملة الشرط . والطلاق وان كان لا يقع بمجرد التعليق بل عند حصول المعلق عليه الا انه يقال للتعليق يمين ويترتب عليه انه اذا حلف شخص ان لا يحلف فعلى طلاق زوجته على حصول شيء حث في يمينه السابق لانه حلف — انظر مادة (٢٥١).

وعند ما يعلق شخص طلاق زوجته على حصول شيء فلا يخلو الحال من احد امور ثلاثة الاول ان يكون مدلول فعل الشرط معدوما وقت التعليق ويجوز حصوله الثاني أن يكون موجوداً وقت التعليق الثالث أن يكون معدوماً ويستحيل حصوله

فان كان الاول كما اذا قال لزوجته ان كلمت فلانا فأنت طالق كان التعليق صحيحاً وينتظر حصول الشيء المعلق عليه الطلاق وهو تكليم فلان فان وجد وقع الطلاق وان لم يوجد فلا يقع وان كان الثاني وهو ما اذا كان مدلول فعل الشرط محققاً كما اذا قال لها ان لبست هذا الثوب فأنت طالق وهي لا لبسة له فلا يخلو الحال من احد امرين :

الاول ان يكون مدلول فعل الشرط من الافعال التي تقبل الامتداد

( مادة ٢٥١ ) الطلاق لفظاً كان او بالكتابة يصح ان يكون منجزاً او معلقاً فالمعجز ما كان بصيغة مطلقة غير مقيدة بشرط ولا مضافة الى وقت وهذا يقع في الحال والمعلق ما كان معلقاً بشرط او حادثة او مضافاً الى وقت وهذا يشوق وقوعه على وجود الشرط او الحادثة او حلول الوقت المضاف اليه . والتعليق يمين

الثاني أن يكون من الأفعال التي لا تقبل الامتداد فالأول كالإقامة واللبس ولذا يصح عرفا أن تقول أقمت في هذا البيت سنة ولبست هذا الثوب شهرا والثاني كالخروج والدخول فإن كلا منهما عبارة عن الانفصال من خارج إلى داخل أو بالعكس فإن علق طلاق زوجته على فعل من الأفعال الأولى بأن قال لها إن لبست هذا الثوب فأنت طالق وكانت لابسة له ومضى زمن تتمكن فيه من خلعه ولم تخلعه وقع الطلاق لأن هذه الأفعال لبقائها جكم ابتدائها وإن علق طلاق زوجته على فعل من الأفعال الثانية بأن قال لزوجه إن دخلت هذه الدار فأنت طالق وكانت داخلة فيها وقته فلا يقع الطلاق ولو استمرت داخل الدار سنين ما لم تخرج منها ثم تدخلها

وإن كان الثالث ( وهو ما إذا كان مدلول فعل الشرط معدوما ويستحيل حصوله ) كما إذا قال لها إن دخل الجمل في سيم الخياط فأنت طالق كان التعليق لاغيا فلا يقع الطلاق أصلا لا في الحال لأنه ليس بمنجزا ولا في الاستقبال لاستحالة حصول مدلول فعل الشرط

ولا يصح التعليق إلا إذا كان هناك اتصال بين الجملتين فإن فصل بينهما كما إذا قال لزوجه أنت طالق وسكت وبعد ذلك قال لها إن كلمت فلانا فإن كان السكوت لغير عذر فلا يصح التعليق بل يقع الطلاق في الحال وإن كان لعذر كالسعال صح التعليق

وكما يلغو الطلاق المعلق على أمر مستحيل كذلك يلغو الطلاق في أحوال :

الحالة الأولى الطلاق المدخول فيه الشك كما إذا قال لزوجه أنت طالق

أو غير طالق لأنه أدخل الشك في أصل الإيقاع فلا يقع  
الحالة الثانية الطلاق المضاف لحالة منافية لإيقاعه كما إذا قال رجل لامرأته  
طالقتك وأنا نائم أو صبي لأنه في حالة النوم ووقت الصبا ليس أهلا لإيقاع  
الطلاق

الحالة الثالثة الطلاق المضاف لحالة منافية لوقوعه كما إذا قال لامرأته  
طلقتك قبل أن أتزوجك لأنها قبل تزوجه لها ليست محلا للطلاق  
الحالة الرابعة الطلاق المعلق على المشيئة الإلهية فإذا قال رجل لزوجته  
انت طالق إن شاء الله فلا يقع الطلاق لقوله عليه الصلاة والسلام «من حلف  
بطلاق أو عتاق وقال إن شاء الله متصلا به فلا حنث» ويشترط في عدم  
وقوع هذا الطلاق شرطان : الأول أن يكون قوله إن شاء الله متصلا به  
فلو كان منفصلا عنه وكان لعذر كالسعال فلا يقع وإن كان لعذر وقع  
الثاني أن يكون قوله إن شاء الله مسموعا فلو قاله سرا وقع طلاقه — انظر  
مادة (٢٥٢)

فقد علمت أن حكم التعليق أنه متى وجد مدلول فعل الشرط وقع الطلاق  
وإذا لم يوجد فلا يقع ولكن هذا الحكم لا يلزم إلا في حالتين : الأولى أن

( مادة ٢٥٢ ) يشترط لصحة التعليق أن يكون مدلول فعل الشرط معدوما على  
خطر الوجود لا محققا ولا مستحيلا ولا منفصلا إلا لعذر فالعلاق على محقق ينجز فيما  
لبقائه حكم ابتدائه . والتعليق على أمر محال لغو وكذا يلغو الطلاق المدخول فيه الشك  
والطلاق المضاف لحالة منافية لإيقاعه أو وقوعه وكذلك المعلق على المشيئة الإلهية مسموعا  
متصلا لا منفصلا إلا لعذر



تكون المرأة محلاً للطلاق وقت التعليق

الثانية ان تكون المرأة ليست محلاً للطلاق وقته بأن كانت غير معقود عليها ولكنه اضاف الطلاق الى سبب الملك وهو الزوج فاذا قال رجل لا امرأة أجنبية منه ان تزوجتك فأنت طالق لزمه حكم هذا التعليق فتي حصل الزوج وقع الطلاق

اما اذا لم يوجد تعليق الطلاق في احدى هاتين الحالتين بان كانت المرأة المعلق طلاقها على حصول شيء ليست محلاً للطلاق ولم يصف الطلاق الى سبب الملك وذلك بأن يقول لأجنبية منه ان كلمت فلانا فأنت طالق فلا يلزم حكم هذا التعليق \* وينبني على هذا انه اذا وجد مدلول فعل الشرط وهو تكليم فلان فلا يقع الطلاق سواء وجد قبل تزوجها أو بعده — انظر مادة (٢٥٣)

وما دامت المرأة المعلق طلاقها على حصول شيء موجودة في عصمة الزوج فاليمين المعلقة باقية فتي أى زمن وجد مدلول فعل الشرط وقع الطلاق اما لو انحل قيد الزواج وخرجت المرأة من عصمته فاما ان يكون انحلاله بالبائن بينونة صغرى او بالبائن بينونة كبرى

فان كان الاول فاليمين المعلقة باقية فان وجد مدلول فعل الشرط وهي

( مادة ٢٥٣ ) يشترط في لزوم التعليق ان يكون في ملك النكاح حقيقة أو حكماً أى حال قيامه أو في عدة الطلاق الرجعى أو البائن في بعض صورده أو مضافاً الى الملك فان اضاف المعلق الى امرأة أجنبية منه ثم تزوجها ووقع الشرط بعد تزوجها فلا يلزمه ولا تطلق المرأة بوقوعه

محل للطلاق وقع الطلاق المعلق — انظر مادة (٢٥٤)  
وان كان الثاني بطلت اليمين المعلقة فان وجد مدلول فعل الشرط بعد  
ما عادت الى عصمته فلا يقع شيء.

وانما كان زوال الملك غير مبطل لليمين المعلقة وزوال الحل مبطل لها  
لان الزوج لا يملك الا طلاقات الملك الذي حصل فيه الطلاق وهي الثلاث  
وبما أن زوال الملك الذي يكون بطلقة واحدة أو اثنتين يبقى شيئاً من الثلاث  
فلا تلغو اليمين بالنسبة للباقي بخلاف زوال الحل فانه لا يكون الا بالثلاث  
فتكون طلاقات هذا الملك قد انتهت فلا يسرى اليمين على طلاقات ملك لم  
يحصل فيه التعليق — انظر مادة (٢٥٥)

والأداة التي علق الطلاق على حصول مدلول ما بعدها لا يخلو حالها  
من احد امرين

الاول ان لا تفيد التعميم الثاني ان تفيده فالاولى مثل ان واذا والثانية  
ككل وكلما ففي الاولى متى وجد مدلول فعل الشرط حصة انحلت اليمين

(مادة ٢٥٤) زوال ملك النكاح بتوقع طلقة باثثة او اثنتين لا يبطل اليمين  
المعقودة حال قيامه فمن علق طلاق امرأته بما دون الثلاث او بها ولو حرة ثم ابانها بما  
دون الثلاث منجزا قبل وجود الشرط ثم تزوجها ووجد الشرط يقع الطلاق  
المعلق كله

(مادة ٢٥٥) زوال الحل بوقوع الثلاث يبطل تعليق ما دون الثلاث والثلاث  
أيضا للحرة فمن علق ما دون الثلاث او الثلاث للحرة ثم نجز الثلاث قبل وجود الشرط  
ثم تزوجها بعد التحايل بطل التعليق بحيث لو وجد الشرط لا يقع شيء من الطلاقات التي  
علقها في الملك الاول

فاذا وجد مرة ثانية فلا يترتب على هذا الوجود شيء وفي الثانية لا تنحل  
اليمين بأول مرة بل تبقى لمرة ثانية وثالثة

وينبنى على هذا ان الرجل اذا قال لزوجته ان خرجت من هذا البيت  
فأنت طالق فخرجت أول مرة انحلت اليمين سواء كان خروجها وهي في  
عصمته أو بعد زوال العصمة ولكن ان وجد مدلول فعل الشرط والمرأة محل  
للطلاق انحلت اليمين ووقع الطلاق وان وجد والمرأة ليست محلا للطلاق  
بان نجز عليها طلاقا وانقضت عدتها انحلت اليمين ايضا ولا يقع الطلاق لانه  
لم يصادف محله — انظر مادة ( ٢٥٦ )

وفي الحالة الثانية وهي ما اذا كانت اداة التعليق تفيد التكرار ولا تنحل  
اليمين بأول مرة بل تبقى لمرة ثانية وثالثة ، والأدوات التي تفيد هي كل  
وكلمة ولكن بينهما فرق وهو أن كلمة كل تقتضي عموم الاسماء وكما تقتضي  
عموم الافعال لان كلمة كل تدخل على الاسماء وكما تدخل على الافعال فتفيد  
كل واحدة منهما عموم ما دخلت عليه فاذا وجد اسم واحد أو فعل واحد فقط  
وجد المحلوف عليه فتتحل اليمين في حقه فقط وتبقى في حق غيره من  
الاسماء والافعال

وينبنى على هذا ان الرجل اذا قال كل امرأة أتزوجها في طالق فتزوج  
امرأة وقع عليها الطلاق وانحلت اليمين في حقه فقط وبقيت في حق غيرها

---

( مادة ٢٥٦ ) تنحل اليمين ولا يبقى لها عمل بعد وجود الشرط سواء كان وجوده  
في الملك أو بعد زواله لكن ان وجد تمامه والمرأة في الملك حقيقة أو في عدة الطلاق  
يقع عليها الطلاق وان وجد بعد زواله فلا يقع شيء

فاذا تزوجها بعد ذلك فلا يقع شيء  
واما كلما فلا يخلو حالها من أحد امرين الاول أن تدخل على غيره  
سبب الملك الثاني أن تدخل على سبب الملك

فان كان الاول افادت التكرار ولكن تكرارها ينتهي بانتهاء الثلاث  
كما اذا قال رجل لزوجته كلما زرت اختك فانت طالق فانها هنا دخلت على  
الزيارة وهي ليست سببا لملك الطلاق فان وجدت الزيارة اول مرة والمرأة  
في الملك حقيقة أو حكما وقع الطلاق وان وجدت مرة ثانية بالشرط المتقدم  
وقع طلاق ثان وان وجدت مرة ثالثة وقع طلاق ثالث فاذا تزوجت بغيره  
ثم عادت لزوجها الاول ووجدت الزيارة فلا يقع الطلاق

وان كان الثاني وهو دخولها على سبب الملك فلا ينتهي بالثلاث فاذا  
قال رجل كلما تزوجت امرأة فهي طالق فانها دخلت على الزوج وهو سبب  
ملك الطلاق فان وجد تزوج أى امرأة كانت وقع الطلاق فان تزوجها ثانيا  
وقع طلاق ثان فان عقد عليها ثالثا وقع ثالث فاذا تزوجت بغيره وعقد عليها  
الاول بعد التحليل وقع الطلاق لان اليمين في هذه الحالة لا تنتهي اصلا -  
انظر مادة (٢٥٧)

---

(مادة ٢٥٧) لا يثبت الخلف في يمين واحدة أكثر من مرة في جميع أدوات  
الشرط الا اذا استعمل كلمة كلما . فان ادخلها على غير الزوج بان قال لامرأته كلما زرت  
اختك فانت طالق فلا تنتهي اليمين الا بالزيارة الثالثة وفي كل زيارة يثبت حتى اذا  
انتهت الثلاث ثم تزوج المرأة بعد زوج آخر فلا يقع عليها الطلاق ان زارت . وان  
ادخلها على سبب الملك وهو الزوج بان قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق فلا تنتهي  
اليمين بالثلاث بل تطلق المرأة بكل تزوج ولو بعد زوج آخر

وتعليق الطلاق اما أن يكون على شيء واحد أو على شيئين فإن كان على شيء واحد ووجد مدلول فعل الشرط وهي في الملك حقيقة أو حكما وقع الطلاق بلا انتظار شيء آخر . وان كان على شيئين كما اذا قال رجل ازوجته ان كلمت فلانا وفلانا فانت طالق ثلاثا فلا يقع الطلاق بوجود واحد منهما بل ينتظر حصول الثاني فإن وجد والمرأة في الملك حقيقة أو حكما وقع الطلاق وان لم يوجد أصلا أو وجد ولكن وقت وجوده كانت المرأة ليست في الملك لا حقيقة ولا حكما فلا يقع الطلاق فتمت وجد الثاني من الأمرين وهي في الملك وقع الطلاق ومتى وجد وهي خارجة عن الملك فلا يقع - وهذه المسألة لها اربع صور

الاولى - أن يوجد كل من الأمرين والمرأة في الملك وهذه يقع فيها الطلاق الثانية - أن يوجد الاول وهي خارجة عن الملك والثاني وهي في الملك فيقع الطلاق ايضا

الثالثة - أن يوجد الأمران وهي خارجة عن الملك وفي هذه الحالة لا يقع الطلاق لانه لم يصادف محله

الصورة الرابعة - ان يوجد الاول وهي في الملك والثاني وهي خارجة عن الملك وفي هذه لا يقع الطلاق ايضا لانها وقت وجود الثاني من الأمرين ليست محلا لوقوع الطلاق فلا يقع - انظر مادة ( ٢٥٨ )

( مادة ٢٥٨ ) اذا علق الزوج الطلاق على شرطين أو على شيئين فإن وجدا أو الثاني منهما والمرأة في الملك حقيقة أو حكما وقع الطلاق والا فلا

والشيء المعلق عليه وقوع الطلاق لا يخلو حاله من أحد أمرين الأول أن تمكن معرفته من غير الزوجة كدخولها دار فلان مثلاً ، الثاني أن لا تمكن معرفته إلا منها كحيضها ومحبتها لشيء مخصوص ، فإن كان الأول وثبت حصوله وقع الطلاق وإن كان الثاني كما إذا قال لها إن كنت تحبين فلانا فانت طالق فقالت أحبه وقع الطلاق لأن هذا شيء لا يعلم إلا من جهتها فيكون القول لها

وقبول قولها في هذه الحالة لا يسرى إلا عليها فإذا كان طلاقها وحدها معلقاً على شيء لا يعلم إلا من جهتها وأخبرت صدقت

أما إذا علق طلاق غيرها معها كما إذا قال لزوجته إن حضت فأنت طالق وفلائة ثم أخبرت بأنها حاضت فاما أنت يصدقها الزوج أو يكذبها فإن صدقها وقع الطلاق عليهما لثبوت الحيض بتصديقه وإن كذبها قبل قولها في حق نفسها لما تقدم ولا يقبل بالنسبة للتي معها لأنها متهمة في حق ضررتها فلا يقبل قولها حتى يعلم أنها حاضت حقيقة

ولا يقبل قولها في حق نفسها إلا إذا أخبرت والحيض قائم فإذا قالت حضت وطهرت فلا تصدق إذا كذبها الزوج لأنها أخبرت صما هو الشرط حال فواته فلا تصدق — انظر مادة ( ٢٥٩ )

---

( مادة ٢٥٩ ) ما لا يعلم وجوده إلا من المرأة فلا تصدق إلا في حق نفسها خاصة فإن علق طلاقها وطلاق ضررتها على حيضها نقالت حضت ولم يصدقها الزوج طاعت هي بإقرارها دون ضررتها ، وإن كان الحيض قد انقطع عنها فلا يقبل قولها

### هو الفصل الرابع ( في تفويض الطلاق للمرأة )

حيث ان الزوج هو الذى يملك ايقاع الطلاق على زوجته فله ان يوقعه بنفسه وله ان يأذن لها فى ايقاعه وهذا هو تفويض الطلاق للمرأة ومتى وجد هذا التفويض كان بتخيرها نفسها او يجعل امرها بيدها او بتعليق الطلاق على مشيئتها فليس له ان يرجع قبل جوابها وليس لها ان توقع الطلاق بعد المجلس الذى علمت فيه بهذا التفويض ما لم يكن مؤقتاً بوقت او كان هناك ما يدل على عدم التوقيت بالمجلس كقوله اختارى نفسك فى أى وقت شئت — انظر مادة ( ٢٦٠ )

وتفويض الطلاق للمرأة يكون باحد امور ثلاثة الاول التخيير بان يقول لها اختارى نفسك . الثانى الامر باليد بان يقول لها امرك بيدك . الثالث تعليق صريح الطلاق على مشيئتها بان يقول لها اطلقى نفسك ان شئت . فالاول والثانى من كنايات الطلاق والثالث من صريحه

فتمت قال الرجل لزوجته اختارى نفسك أو أمرك بيدك ناويا تفويض الطلاق اليها فقد ملكها اياه فهى حينئذ مخيرة بين عدم ايقاع الطلاق وبين ايقاعه ولا يشترط دائماً أن يكون الايقاع فى مجلس التفويض لان ذلك يختلف

---

( مادة ٢٦٠ ) للزوج أن يفوض الطلاق للمرأة ويملكها اياه اما بتخيرها نفسها او جعل امرها بيدها او بتفويضه لمشيئتها ولا يملك الزوج الرجوع عن التفويض بعد ايجابه قبل جواب المرأة

بإختلاف صيغته وحضور الزوجة ونغيبتها . ويبيانه أن الزوجة اما أن تكون موجودة في مجلس التفويض أو غير موجودة وعلى كل فاما أن يكون التفويض مطلقا أو مؤقتا بوقت معين أو فيه ما يدل على التعميم فالصورسته وكل منها له حكم يخصه واليك البيان

فالأولى أن تكون حاضرة في مجلس التفويض وكان مطلقا بأن قال لها اختارى نفسك أو أمرك بيدك ناويا الطلاق فليس لها أن توقعه الا في هذا المجلس ولو طال زمنه فان قامت منه بطل خيارها وليس قيامها هو الوحيد في ابطال خيارها بل لو وجد منها ما يدل على الاعراض ولو كان في المجلس بطل خيارها ايضا

والثانية أن تكون حاضرة وهو مؤقت بوقت معين كما اذا قال لها اختارى نفسك في ظرف عشرة أيام مثلا فلا يتقيد بالمجلس بل لها أن تختار نفسها ما دام الزمن الذي عينه لم ينقض

والثالثة أن تكون حاضرة وفيه ما يدل على التعميم كما اذا قال لها امرك بيدك متى شئت فلا يتقيد بالمجلس ايضا بل لها أن تختار نفسها في أى وقت شاءت كما يقتضيه التفويض

والرابعة أن تكون غائبة والتفويض مطابق فلا يتقيد بهذا المجلس بل بالمجلس الذي علمت فيه ولو طال زمن عدم العلم

والخامسة أن تكون غائبة والتفويض مؤقت بوقت معين فان بلغها قبل مضي الوقت فلها أن توقع الطلاق ما دام الوقت باقيا وان بلغها بعد مضييه بطل خيارها لانه فوضه اليها في وقت مخصوص فلا يثبت في غيره



والسادسة أن تكون غائبة وفيه ما يدل على التعميم كما إذا قال  
جعلت أمر زوجتي يسدها متى شاءت فلا يتقيد بمجلس علمها بل لها أن  
تطابق نفسها في أي وقت شاءت كما هو مقتضى التفويض - انظر مادة  
( ٢٦١ )

والتفويض لا يوجب على المرأة أن توقع الطلاق بل تخير بين ابقائه  
وعدمه ولذا لو قالت اخترت زوجي لم يقع، ولو قالت اخترت نفسي أو طلقت  
نفسى في الزمن الذي تملك ذلك فيه وكان التفويض بالتخير أو الأمر باليد  
فان نوى واحدة أو اثنتين فلا تقع الا واحدة بائنة وان نوى ثلاثا فان كان  
التفويض بلفظ الأمر باليد وقع ما نوى وان كان بلفظ التخير فلا يقع الا  
واحدة بائنة فان صرح بالثلاث في التخير وطلقت وقع الثلاث وانما كانت  
الطلقة الواقعة بائنة لان التخير ينبي عن الخلاص من ذلك الملك وهو لا  
يكون الا باليدونة اذ لو كان الواقع رجعيا لما حصلت فائدة التخير لأن له

---

( مادة ٢٦١ ) اذا قال الزوج لامرأته اختاري نفسك أو أمرك بيدك تاويا  
تفويض الطلاق اليها فلها أن تختار نفسها مادامت في مجلس علمها مشافهة ان كانت حاضرة  
أو اخبارا ان كانت غائبة ولو طال المجلس ما طال ما لم تقم أو تعرض فان قامت منه  
قبل صدور جوابها أو أنت قبله بما يدل على اعراضها بطل خيارها ما لم يكن التفويض  
معلقا بمشيئتها بأداة تفيد عموم الوقت أو مؤقتا بوقت معين فان كان معلقا بمشيئتها  
بأداة تفيد العموم فلها اختيار نفسها متى شاءت وان كان مؤقتا فلا يبطل خيارها الا  
بمضى الوقت حتى لو كانت غائبة ولم تعلم بالتفويض الا بعد فوات الوقت المعين فلا  
خيار لها

أن يراجعها شاءت أو أبت ( تأمل ) — انظر مادة (٢٦٢)

فقد علمت أن التفويض يكون بالتخير وبالامر باليد وبصریح لفظ الطلاق معقدا على مشيئة المرأة وان الاول والثاني كناية فلا بد من النية أو دلالة الحال وأما الثالث فانه صريح فاذا قال لزوجه طلقي نفسك فطلقت في الوقت الذي تملك فيه ذلك وقع الطلاق رجعيا سواء نوى أو لم ينو لان الصريح لا يحتاج فيه الى النية — انظر مادة (٢٦٣)

وعند ما يفوض الزوج الطلاق لزوجه بصريح لفظ الطلاق لا يخلوا الحال من أحد امرين الاول أن يكون التفويض مرسلا أى غير مقيد بصريح المشيئة كقوله طلقي نفسك واحدة الثاني أن يكون مقيدا بها كطلقي نفسك ثنتين ان شئت

فان كان التفويض مرسلا بان قال لها طلقي نفسك واحدة أو ثنتين أو ثلاثا فان وافقت بان أوقعت واحدة في الاول و ثنتين في الثانى وثلاثا في الثالث وقع ما أوقعته لاتفاقها عليه

وان خالفت في العدد وكانت المخالفة بأقل وقع ما أوقعته لأنها ملكت الاكثر فتملك الأقل . وان كانت المخالفة بأكثر بان قال لها طلقي نفسك

( مادة ٢٦٢ ) اذا قالت المفوض اليها الاختيار أو التي جعل أمرها بيدها في مجلس علمها اخترت نفسها أو طلقت نفسها بان واحدة سواء نوى الزوج بذلك واحدة أو ثنتين وتصح نية الثلاث في الامر باليد ولا تصح في التخيير

( مادة ٢٦٣ ) اذا فوض الطلاق لمشيئة المرأة وقال لها بصريح لفظه طلقي نفسك فطلقت في المجلس تقع واحدة رجعية

واحدة فطلقت ثنتين أو ثلاثا فلا يقع شيء لائها أتت بغير ما فوض إليها  
فكانت مبتدئة لا ممثلة لأمره — انظر مادة (٢٦٤)

وان خالفت في الوصف وكان التفويض مرسلا أيضا بان أمرها يباين  
فاوقعت رجعا أو بالعكس وقع ما أمر به الزوج ويلغو ما وصفت به لكونها  
مخالفة فيه

وان كان التفويض مقيدا بصريح المشيئة بان قال لها طلقي نفسك واحدة  
بأنة ان شئت او ثنتين أو ثلاثا ان شئت فان وافقت فالامر ظاهر وان  
خالفت فلا يقع شيء سواء كانت المخالفة في العدد أو في الوصف وسواء  
كانت المخالفة في العدد بأقل أو أكثر لأن التفويض في هذه الحالة يكون  
معناه ان شئت أن تطلقى نفسك فلا توفى الا ما أمرتك به فاذا أوقعت  
غيره تكون مخالفة له فلا يقع شيئا أصلا — انظر مادة (٢٦٥)

( مادة ٢٦٤ ) المخالفة في أصل العدد تبطل الجواب لو خالفت بأكثر لا بأقل فاذا  
فوض الزوج للمرأة تطلقه واحدة فطلقت نفسها ثلاثا فلا يقع شيء ولو قال لها طلقي  
نفسك ثلاثا أو ثنتين فطلقت واحدة وقمت الواحدة

( مادة ٢٦٥ ) المخالفة في الوصف لا تبطل الجواب بل يبطل الوصف الذي به  
المخالفة ويقع على الوجه الذي فوض به الزوج فلو أمرها يباين فخالفت أو برجمي  
فمكست الجواب فانه يقع ما أمر به وهذا اذا لم يكن الطلاق معلقا بمشيئتها فان كان معلقا  
بمشيئتها وخالفت في الوصف بطل الجواب رأسا وكذا لو خالفت في العدد ولو بأقل

## ﴿ الفصل الخامس ﴾

## ( في طلاق المريض )

اعلم انه ان طلق الصحيح زوجته طلاقاً بائناً ومات في عدتها فليس لها حق في الميراث لزوال العصمة بخلاف المريض فانها ترثه لانه والحالة هذه يكون فاراً (هارباً) من ارثها فيرد عليه قصده قترته ان مات وهي في العدة

ولكن ليس كل مريض يكون حكمه ما ذكر بل المريض مرض الموت وهو المرض الذي يكون الغالب فيه موت المريض ويمجزه عن القيام بمصالحه خارج البيت سواء أقعده في الفراش أولاً وهذا في حق الرجل وأما في حق المرأة فهو المرض الذي يكون الغالب فيه موتها ويمجزها عن القيام بمصالحها داخل البيت والمريض المذكور لا تنفذ تبرعاته الا من الثلث كما ستعرفه في مبحث تصرفات المريض — انظر مادة ( ٢٦٦ )

وليس المريض وحده هو الذي تسرى عليه الاحكام المتقدمة بل هناك اصحاء يلحقون به في الحكم وهم من كانوا في حالة يخاف عليهم الهلاك فيها غالباً وينبئ على هذا أنه اذا تبارز رجلان أو حكم على شخص بالاعدام لا ارتكابه جريمة القتل مثلاً وقدم ليقتص منه أو كان شخص في سفينة تلاطمت عليها الامواج وخيف غرقها وأبان امرأته وهو على هذا الحال فانها ترثه

---

( مادة ٢٦٦ ) المرض الذي يصير به الرجل فاراً بالطلاق من توريث زوجته ولا تنفذ تبرعاته الا من الثلث هو الذي يغلب عليه فيه الهلاك ويمجزه عن القيام بمصالحه خارج البيت بعد ان كان قادراً عليه سواء أقعده في الفراش أو لم يقمده

ان مات وهي في العدة — انظر مادة (٢٦٧)

وبعض الامراض لا يستمر طويلا كالتيفوس فلو تصرف صاحبه فان صح أو مات سرت عليه احكام الاصحاء او المرضى وبعضها قد يمكث زمنا طويلا كالسل والفالج فاذا تصرف المريض بواحد منهما فالمعول عليه انه ما دام يزداد ما بهم من العلة فحكمهم كالمرضى فان قدمت العلة بان تطاولت سنة ولم يحصل فيها ازدياد ولا تغير في احوالهم تعتبر تصرفاتهم بعد السنة كتصرفات الصحيح فاذا طلق زوجته طلاقا بائنا فلا يعد قارا (هاربيا) من ارثها فاذا مات وهي في العدة فلا ترثه — انظر مادة (٢٦٨)

ولكن لا تستحق الزوجة التي طلقها زوجها وهو مريض مرض الموت أو ملحق به الارث الا بشروط

الاول ان يقع الطلاق طائعا فلو كان مكرها فلا ترث لانه مضطرب في ايقاعه فليس له قصد سيء حتى يرد عليه .  
الثاني أن يكون بغير رضا الزوجة .

الثالث أن يموت في هذا المرض أو وهو على تلك الحالة سواء كان بذلك

(مادة ٢٦٧) من يخاف عليه الهلاك غالبا كمن خرج من الصف يبارز رجلا أو قدم للقتل من قصاص أو خاف الغرق في سفينة تلاطعت عليها الامواج حكمه حكم المريض الغالب عليه الهلاك

(مادة ٢٦٨) المقعد والمسلول والمفلوج مادام يزداد ما بهم من العلة فحكمهم كالمرضى فان قدمت العلة بان تطاولت سنة ولم يحصل فيها ازدياد ولا تغير في احوالهم فتصرفاتهم بعد السنة في الطلاق وغيره كتصرفات الصحيح

السبب أو بغيره

الرابع أن يموت والمرأة في العدة فلو مات بعد انقضائها فلا ترث لأن سبب الارث يمكن اعتباره في العدة لا بعدها

الخامس أن تكون مستحقة للميراث وقت الطلاق فإن كانت غير مستحقة كما إذا كانت كتابية ثم أسلمت قبل موته فلا ترث لعدم قصده الحرمان من الارث

السادس أن تستمر اهليتها من وقت الابانة الى وقت الموت فلو وجدت الاهلية عند الابانة والموت ولكنها انقطعت اثناء الزمن الفاصل بينهما فلا ترث فاذا ابانها وهي مسلمة فارتدت واسلمت وماتت وهي في العدة فلا تستحق الميراث لأنها بردها سقط حقها فلا يعود بالاسلام اذ الساقط لا يعود  
انظر مادة (٢٦٩)

فالذي ظهر من الشروط المتقدمة لتوريث المطلقة طلاقا بائنا في حالة يغلب على الزوج فيها الهلاك سواء كان مريضا او غيره ان كل مسألة يظهر فيها ان غرض الزوج حرمان زوجته من الارث ترث وكل مسألة لا يظهر فيها ذلك لا ترث وينبنى على ذلك ان المرأة ترث زوجها اذا ماتت وهي في العدة وكانت مستحقة للميراث في الصور الآتية

( مادة ٢٦٩ ) من كان مريضا مريضا يغلب عليه الموت منه او واقعا في حالة خطيرة يخشى منها الهلاك غالبا وأبان امرأته وهو كذلك طائعا بإرضائها ومات في المرض وهو على تلك الحالة بذلك السبب أو بغيره والمرأة في العدة فلها ترث منه اذا استمرت اهليتها للارث من وقت الابانة الى الموت فإن برى الزوج من مرضه او زالت عنه تلك الحالة ثم مات ببله او جاذبة أخرى وهي في العدة فلها لا ترث

الاولى - ان طلبت من زوجها وهو مريض مرض الموت ان يطلقها رجعيًا فطلقها باثنا لان الطلاق الرجعي الذي سألته لا يزيل النكاح فلا يمنع من الميراث

الثانية - اذا لاعنها في مرضه وفرق بينهما والتفريق بعد اللعان وان كان لها دخل فيه لانه لا يحصل الا بعد صدوره منهما لكنها مضطرة لدفع عار الزنا عن نفسها

الثالثة - اذا آلى منها وهو مريض ومضت مدة الايلاء في المرض حتى بانت منه بعدم قربانها - انظر مادة ( ٢٧٠ )  
وينبنى على الاصل المتقدم في أول شرح هذه المادة ان المرأة لا ترث زوجها في المسائل الآتية

الاولى - اذا أكره الزوج على ابانتها بوعيد تلف لأنه في هذه الحالة ليس عنده قصد سيء حتى يرد عليه فلا ترث .

الثانية - اذا طلبت المرأة منه أن يطلقها باثنا ففعل اذ بطلبها الطلاق البائن قد رضيت باسقاط حقها فلا ترث لكن يشترط أن تكون مختارة

( مادة ٢٧٠ ) ترث المرأة ايضا زوجها اذا مات وهي في العدة وكانت مستحقة للميراث في الصور الآتية

( الاولى ) اذا طلبت من زوجها وهو مريض ان يطلقها رجعيًا فأبانتها بما دون الثلاث او بثلاث

( الثانية ) اذا لاعنها في مرضه وفرق بينهما

( الثالثة ) اذا آلى منها مريضا ومضت مدة الايلاء في المرض حتى بانت منه بعدم قربانها

## في هذا الطلب

الثالثة - اذا طلقها رجعيًا وبعدد قبلت واحداً من أصوله أو فروعه بشهوة أو مكتته من نفسها فإن كلا منهما يترتب عليه حرمة المصاهرة فصارت محرمة على زوجها فتكون هي التي ياشرت بسبب الفرقة فلا ترث إلا إذا كان الزوج هو المحرض لها على هذا الفعل

الرابعة - إذا آلى منها وهو صحيح فرض ومضت مدة الإيلاء وهو مريض لعدم قصده حرمانها من الارث وقت الإيلاء

الخامسة - أن يكون لها دخل في سبب الفرقة كأنخلع فإذا قال لها خالعتك في نظير عشرين جنيتها وقبلت وقع الطلاق البائن ولزمها المال فلو مات في عدتها لم ترثه لأنها إذا لم تقبل فلا يقع الطلاق فرضاها به يبطل حقها . ومثله التخيير فإذا قال لها اختاري نفسك فاخترت ومات في عدتها فلا ترثه ومثله اختيارها نفسها بالبلوغ لأنها بهذا الاختيار أسقطت حقها في الميراث

ومثل الفرقة بالاختيار الفرقة بالجب والعنة فإذا وجدت المرأة زوجها مجبوراً أو عنيداً ورفعت الأمر إلى القاضي طالبة الفرقة وكان هذا الطلب في مرض موته وفرق بينهما ومات في عدتها فلا ترثه لأن الفرقة جاءت من قبلها السادسة - إذا كانت الزوجة غير مستحقة للميراث وقت الإبانة ثم استحقته بعدها بأن كانت كتابية وأسلمت إذ مبنى التوريث على فراغه منه ولم يوجد ومثله ما إذا كانت مستحقة للارث وقت الإبانة ووقت الموت ولكنها خرجت عن الاستحقاق في الزمن الفاصل بينهما بسبب ردّها إذ بها سقط حقها والساقط لا يعود



السابعة اذا أبان الرجل زوجته وهو في حالة لا يغلب فيها الهلاك  
وذلك يكون في مسائل . الاولى أن يكون محبوسا بقصاص بأن اتهم بالقتل  
فقبض عليه وأودع السجن . الثانية أن يكون محصوراً بالمدو في حصن .  
الثالثة أن يكون في صف القتال . الرابعة أن يكون في سفينة قبل خوف الفرق .  
الخامسة أن يكون الطلاق في وقت فشو الوباء . السادسة أن يكون متشكيا  
من ألم ولكنه قائم بمصالحه خارج البيت لان هذا لم يخل منه انسان في الغلب  
لان المرأة انما تراث اذا كان زوجها قاراً (هارباً) من أرضها وهو في هذه الاحوال  
ليس كذلك اذ المحصور والذي في صف القتال الغالب عليه السلامة  
— انظر مادة (٢٧١)

- 
- ( مادة ٢٧١ ) لا تراث المرأة من زوجها في الصور الآتية  
( الاولى ) اذا اكره الزوج على ابانها بوعيد تلقى  
( الثانية ) اذا طلبت هي منه الابانة طائفة مختارة  
( الثالثة ) اذا طلقها رجعياً او لم يطلقها وفعلت مع ابنه ما يوجب حرمة المصاهرة أو  
مكنته من نفسها طوعاً او كرهاً بغير تحريض أبيه  
( الرابعة ) اذا آلى منها في صحته وبانت في مرضه  
( الخامسة ) اذا اختلعت المرأة منه برضاها أو اختارت نفسها بالبلوغ أو وقع التفريق  
بينهما بالهنة أو ضررها بناء على طلبها  
( السادسة ) اذا كانت المرأة كتابية وقت ابانتها ثم اسلمت بعدها أو كانت مسلمة وقت  
الابانة ثم ارتدت ثم اسلمت قبل موته فاسلامها في هذه الصورة لا يعيد حقة في الميراث  
منه بعد سقوطه بردتها  
( السابعة ) اذا ابانها وهو محبوس بقصاص او وهو محصور في حصن أو في صف  
القتال أو في سفينة قبل خوف الفرق أو في وقت فشو الوباء او وهو قائم بمصالحه  
خارج البيت متشكيا من ألم

وكل الاحكام المتقدمة بالنسبة للرجل تسرى على المرأة فاذا باشرت سبب الفرقة وهي مريضة مرض الموت أو وهي صحيحة ولكنها في حالة يغلب فيها الهلاك وماتت في العدة ورثها الزوج . وينبني على ذلك انها ان اختارت نفسها بالبلوغ بأن زوجها غير الاب والجد وكان الزوج كفاً والمهر مهر المثل فبلغت وهي في حالة يغلب الهلاك فيها واختارت نفسها وماتت في العدة ورثها . وانها اذا فعلت باحد اصول زوجها أو فروعه ما يحرمها على الزوج وماتت في العدة ورثها . وانها اذا ارادت وماتت في العدة ورثها لانها والحالة هذه تكون فارقة من ارثه فيرد عليها قصدها كما رد عليه قصده اذا باشر سبب الفرقة وهو في الحالة المذكورة . وانها اذا باشرت سبب الفرقة في حالة لا يغلب فيها الهلاك وماتت في العدة لا يرثها اذ ليس لها قصد سيء حتى يرد عليها — انظر مادة (٢٧٢)

### ﴿ الباب الثاني في الخلع ﴾ (تعريف الخلع)

الخلع له معنيان معنى في اللغة ومعنى في الاصطلاح فمعناه في اللغة الازالة يقال خلع فلان ثوبه اذا ازاله عنه وخلع فلان زوجته إذا أزال عصمتها ومعناه في اصطلاح الفقهاء ازالة ملك النكاح المتوقفة على قبول المرأة ولا بد أن

( مادة ٢٧٢ ) اذا باشرت المرأة سبب الفرقة وهي مريضة لا تقدر على القيام بمصالح بيتها بان أوقعت الفرقة باختيار نفسها بالبلوغ أو بفعلها بابن زوجها ما يوجب حرمة المصاهرة وماتت قبل انقضاء العدة فان زوجها يرثها

يكون بلفظ الخلع أو ما في معناه كالمبارأة وهو جاز إذا وجدت حاجة إليه كما إذا تشاق الزوجان وخافا أن لا يقوموا بما يلزمهما من حقوق الزوجية لقوله تعالى ( ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا أن لا يقيما حدود الله فإن خفتم أن لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به تلك حدود الله فلا تعتدوها ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون ) — انظر مادة ( ٢٧٣ )

وبما أن الخلع فيه إزالة ملك النكاح فيشترط فيه ما يشترط في الطلاق وهو أن الزوج المخالع لا بد أن يكون بالغاً عاقلاً ويشترط في الزوجة أن تكون محلاً لا يقع الطلاق بأن يكون الزواج قائماً بينها وبين زوجها أو أوقع عليها طلاقاً رجعياً أو بائناً في بعض الصور والعدة باقية — انظر مادة ( ٢٧٤ )

ولا يشترط ذكر العوض في الخلع بل يقع صحيحاً وإن لم يذكر فيه فاذا قال الزوج لزوجته خالعتك في نظير عشرين جنيتها مثلاً فقبلت وقع الطلاق البائن ولزمها المال وكذا إذا قال لها خالعتك فقبلت وقع الطلاق البائن ولا يلزمها شيء كما سيأتي موضعها في شرح مادة ( ٢٨٠ ) ولا يشترط في صحته أن تكون الزوجة موخولاً بها بل يصح مطلقاً لأن كلامهم ما محل لا يقع الطلاق

( مادة ٢٧٣ ) إذا تشاق الزوجان وخافا أن لا يقوموا بما يلزمهما من حقوق الزوجية وموجباتها جاز الطلاق والخلع في النكاح الصحيح  
( مادة ٢٧٤ ) يشترط لصحة الخلع أن يكون الزوج المخالع أهلاً لا يقع الطلاق وإن تكون المرأة محلاً له

فتكون محلا للخلع — انظر مادة (٢٧٥)

ومتى رضى الزوجان بالخلع في نظير مبلغ معلوم وقع الطلاق البائن  
ولزم الزوجة دفع المبلغ المتفق عليه سواء كان هذا المبلغ اقل مما اعطاه لها  
من المهر أو مساويا له أو أكثر منه وسواء كان المتسبب في الفقرة هو الزوج  
أو الزوجة أو كلا منهما

وكل هذا بالنسبة لقضاء القاضى بمعنى أنه اذا رفع الامر اليه فقد ما  
اتفقا عليه فمراعى الممتنع منهما لان كلا منهما رضى بذلك فلا حق له في الامتناع  
بعد الرضا ( انظر وتأمل وراجع الشرح الاصلى فانه قيس ) — انظر مادة (٢٧٦)  
وبدل الخلع لا يشترط فيه أن يكون من الذهب أو الفضة بل الشرط  
ان يكون مما يصلح تسميته مهرا وهو أن يكون مالا مقوما سواء كان من  
المقارار من المنقول

فاذا كان الشيء المشروط بدلا للخلع لا يصلح تسميته مهرا فلا يخلو  
حاله من أحد أمرين : الاول ان يكون عدم الصحة آتيا من جهة كونه اقل  
من عشرة دراهم . الثانى ان يكون آتيا من جهة كونه غير مال في  
حق المسلمين كالخمر والخنزير . فان كان الاول صححت التسمية وان  
كان الثانى وقع الطلاق البائن ولا يلزمها شيء . أما وجه وقوع

( مادة ٢٧٥ ) العوض ليس بشرط في الخلع فيقع صحيحا به وبدونه سواء كانت  
المرأة مدخولا بها ام لا

( مادة ٢٧٦ ) يجوز قضاء للزوج ان يخلع زوجته على عوض اكثر مما ساقه اليها

الطلاق فلا نه معلق بالقبول وقد وجد فيقع ولا يجب عليها شيء، لأنها لم تسم شيئاً متقوماً لتصير غارّة له ... انظر مادة (٢٧٧)

والطلاق الواقع بالخلع يكون بائناً سواء كان الخلع بمال أو بغير مال لأنه إن كان بمال فلا نها إنما بذلت المال لتملك عصمتها ولا يحصل ذلك إلا إذا كان الطلاق بائناً . وإن لم يكن بمال فلا ن لفظ الخلع في الأصل من الكنايات ومتى وقع الطلاق بلفظ منها كان بائناً إلا اللفاظ الثلاثة المتقدمة وبما أن البائن ينقسم إلى بائن يبنونة صغرى وبائن يبنونة كبرى فإيهما نواه صبح لأنه نوى ما يحتمله كلامه فتصح نيته

وهذا الطلاق يقع وإن لم يأذن القاضي بالخلع وهو الممول عليه عند الفقهاء — انظر مادة (٢٧٨)

والخلع لا ينفرد به أحد الزوجين بل لا بد من رضاها لأن كلامها له شأن إذ به يسقط ما للزوج من الحقوق فلا بد من رضاه ويلزم الزوجة العوض فيشترط رضاها وبما أنه لا يتم إلا برضاها فلا بد فيه من إيجاب وقبول وحيث أن يكون الموجب هو الزوج أو الزوجة فإن كان الموجب هو الزوج فلا يخلو الحال من أحد أمور ثلاثة الأول أن يكون الخلع بلفظ المفاعلة (خالعتك) الثاني أن يكون بلفظ فعل الأمر (اخلعي نفسك) الثالث أن

---

( مادة ٢٧٧ ) كل ما صالح من المال أن يكون مهرأ صالح أن يكون بدلا للخلع  
 ( مادة ٢٧٨ ) يقع بالخلع طلاق بائن سواء كان بمال أو بغير مال وتصح فيه  
 نية الثلاث ولا يتوقف على القضاء

يكون بلفظ الفعل الماضي (خالعتك) وفي كل من الاحوال الثلاثة اما أن يذكر بدلا أولا فالصور ستة فاذا كان بلفظ المفاعلة فلا يقع الطلاق الا اذا قبلت سواء ذكر بدلا أو لم يذكر لان المفاعلة لا تكون الا من اثنين

وان كان بلفظ فعل الامر فكذلك لانه ان ذكر البديل فكان الطلاق معلق على التزامها بدفعه فلا بد منه حتى يلزم وان لم يذكر البديل بقي الامر فان امثل الأمور لما امر به نفذ وان لم يمثل فلا ينفذ

وان كان بصيغة الفعل الماضي فان ذكر بدلا توقف وقوع الطلاق على القبول وان لم يذكر بدلا وقع وان لم تقبل لعدم احتياجه الى المشاركة كما في المفاعلة ويكون في هذه الحالة طلاقا بائنا محضا فلا يترتب عليه شيء من اسقاط الحقوق المترتبة على الخلع فقد علمت أن الطلاق يقع وان لم تقبل في صورة واحدة ويتوقف وقوعه على القبول في خمس صور

واما اذا كانت الزوجة هي الموجبة فالصور ست ايضا لانها اما أن تقول خالعتي بصيغة المفاعلة أو خالعتي بصيغة الامر بلا مفاعلة أو اختلعت منك بصيغة الماضي وفي كل اما أن تذكر بدلا أولا وهنا لا بد في وقوع الطلاق من قبول الزوج في كل الصور لانه هو المالك للعصمة فلا بد من رضاه باسقاط حقه والخلع وان كان لا يتم الا بايجاب وقبول ولكنه يتم بيميننا من جانب الزوج ومعاوضة من جانب الزوجة فاذا قال الزوج لزوجته خالعتك في نظير كذا فكانه قال لها ان قبلت أن تلزمي لي بدفع هذا المبلغ فأنت طالق فان قبلت فكانها قالت اشتريت عصمتي منك بهذا المبلغ وحينئذ تراعى أحكام اليمين من جانبه وأحكام المعاوضة من جانبها . وينبغي على كون الخلع يميننا من

## جانب الزوج ما يأتي

أولاً - ان الزوج اذا أوجب الخلع ابتداءً بان قال لها خالعتك في نظير كذا فلا يصح رجوعه عنه قبل جواب الزوجة ولو كان معاوضة لصح رجوعه  
ثانياً - ان قام من المجلس الذي أوجب فيه قبل أن تجيب الزوجة فلا يبطل الايجاب ولو كان معاوضة لبطل بقيامه

وينبنى على كون الخلع معاوضة من جانب الزوجة المسائل الآتية  
أولاً - انها لا بد أن تكون عالمة بمعناه لان المعاوضة يشترط فيها ذلك  
ثانياً - ان الزوجة اذا كانت حاضرة في مجلس الخلع فلا بد من قبولها فيه. وان كانت غائبة يشترط قبولها في المجلس الذي علمت فيه بالخلع فان قامت منه قبل قبولها فليس لها القبول بعده كما في سائر المعاوضات  
ثالثاً - اذا أوجبت الخلع ابتداءً وقامت من المجلس الذي أوجبه فيه أو قام الزوج منه قبل قبوله بطل الايجاب فليس له ان يقبل بعده بقيامه أو قيامها من المجلس الذي صدر فيه الايجاب - انظر مادتي (٢٧٩ و ٢٨٠)

(مادة ٢٧٩) اذا أوجب الزوج الخلع ابتداءً وذكر معه بدلاً توقف وقوعه واستحقاق البذل على قبول المرأة عالمة بمعناه وبعد ايجاب الزوج لا يصح رجوعه عنه قبل جوابها وهو لا يقتصر على المجلس حتى لا يبطل بقيامه عنه قبل قبولها ويقتصر على مجلس علمها به فلا يصح قبولها بعد مجلس علمها فان كان الخلع باقظ خلعتك فلا ذكر بدل فلا يتوقف على قبولها بل يقع البائن وان لم تقبل بخلاف ما اذا كان باقظ المفاعلة أو الماسر أو ذكر معه المال فلا بد من قبولها

(مادة ٢٨٠) اذا اوجبت المرأة الخلع ابتداءً بان قالت اختلعت نفسي منك بكذا فلها الرجوع عنه قبل جواب الزوج ويقتصر على المجلس فيبطل بقيامها أو قيامه عنه قبل القبول ولو قبل بعده لا يصح قبوله

والخلع وان اشترك مع الطلاق البائن في ازالة الزوجية الا انه ينفرد  
باسقاط الحقوق الثابتة لكل من الزوجين على الآخر وقت الخلع ولكن على  
حسب التفصيل الذى سياتى عليك بالنسبة للاحوال الاربعة الآتية وهى  
الاول - أن يسمى الزوجان بدلا غير المهر

الثانى - أن يسكتا عن البدل

الثالث - أن ينفياه

الرابع - أن يسميا المهر أو شيئا منه

فان كان الاول بان قال لزوجته خالعتك في نظير خمسين جنهما مثلا وقبلت  
طاعة مختارة وقع الطلاق ولزمها العوض وفي هذه الحالة تسقط الحقوق  
الثابتة لكل من الزوجين على الآخر ولكن بشروط

الاول - أن تكون هذه الحقوق مترتبة على عقد الزواج فلو لم تكن  
مترتبة عليه كضمن مبيع فلا تسقط

الثانى - أن تكون هذه الحقوق مترتبة على عقد الزواج الذى حصل  
الخلع منه فلو كانت مترتبة على عقد زواج آخر لم تسقط

الثالث - أن تكون الحقوق المترتبة على عقد الزواج الذى حصل الخلع  
منه ثابتة وقته وبناء عليه فلا تسقط نفقة المدة التى تعقب الخلع لعدم ثبوتها  
وقته بل بعده فظهر من هذه الشروط ان الحقوق التى تسقط بالخلع هى  
الحقوق الثابتة لكل من الزوجين على الآخر وقت الخلع مما يتعلق بالنكاح  
الذى حصل الخلع منه . وينبنى على هذا الاصل المسائل الآتية

أولا - اذا حصل الزوج على مهر معلوم ولم تقبض الزوجة منه شيئا



أو قبضت جزءاً منه ثم حصل الخلع على عوض غير المهر ازمها دفع هذا العوض وسقط عنه كل المهر أو بعضه سواء كان الخلع بعد الدخول أو قبله  
ثانياً - إذا كان للزوجة على الزوج نفقة متجمدة وقت الخلع سقطت هذه النفقة

ثالثاً - إذا حصل الزوج ولم يسم مهر في العقد ثم حصل الخلع سقطت المتعة التي تستحقها المرأة

رابعاً - إذا عجل الزوج لزوجته نفقة سنة مثلاً ثم خالها قبل مضي هذا الزمن سقط ما عجله من النفقة فليس له أن يسترد شيئاً منه

خامساً - إذا سلم الزوج كل المهر لزوجته وخالها قبل الدخول سقط المهر

وان كان الثاني وهو ما إذا كان البذل مسكوتاً عنه كأن يقول لها خالعتك فتقبل قبولاً معمولاً عليه فجميع الأحكام التي عرفت في الحالة الأولى تأتي هنا أيضاً - انظر مادة (٢٨١)

(مادة ٢٨١) إذا خال الزوج امرأته أو بارأها على مال مسمى غير الصداق وقبلت طاعة مختارة ازمها المال ويرى كل منهما من الحقوق الثابتة عليه لصاحبه وقت الخلع أو المباشرة بما يتعلق بالنكاح الذي وقع الخلع منه فلا تطالب المرأة بما لم تقبضه من المهر ولا بنفقة ماضية مفروضة ولا بكسوة ولا بمتعة ان خالها زوجها قبل الدخول ولا يطالب هو بنفقة عجلها ولم تمض مدتها ولا بمهر سلمه اليها وكذلك اذا لم يسم شيئاً وقت الخلع يبرأ كل منهما من حقوق الآخر فلا يطالبها بما قبضت ولا تطالبه بما بقي في ذمته قبل الدخول وبعدم

وان كان الثالث وهو ما اذا كان البذل منقيا بأن قال لها اخلعي نفسك  
منى بغير شيء ففعلت وقع الطلاق البائن ولا يلزمها شيء ولا تسقط الحقوق  
لأنه صريح في عدم المال ووقوع البائن — انظر مادة (٢٨٢)

وان كان الرابع وهو ما اذا كان بدل الخلع هو المهر فلا يخلو الحال في  
أول ثلاث من أحد أمرين — الأول أن يكون كل المهر — الثاني أن يكون  
بعض المهر

فان كان الأول كأن يقول قلها خالعتك في نظير مهرك وثقات وجدت  
معنا اربع صور :

الأولى — أن يكون المهر مقبوضا واخلع بعد الدخول وفي هذه الحالة يجب  
عليها رده للزوج بحسب الشرط المتفق عليه

الثانية — أن يكون المهر مقبوضا أيضا ولكن اخلع قبل الدخول وحكمها  
كلاولى

الثالثة — أن يكون المهر غير مقبوض واخلع بعد الدخول وفي هذه  
الصورة يسقط عنه جميع المهر بحسب الشرط

الرابعة — أن يكون المهر غير مقبوض واخلع قبل الدخول وهي كالثالثة  
وان كان الثاني وهو ما اذا كان المهر بعض المهر كأن يقول قلها خالعتك  
على نصف مهرك مثلا قلها اربع صور أيضا

الأولى — أن يكون كل المهر مقبوضا واخلع بعد الدخول وفي هذه الصورة

---

(مادة ٢٨٢) اذا كان البذل منقيا بأن خالها لا على شيء فلا يبرأ أحد منهما

عن حق صاحبه

يأخذ منها البعض الذي حصل الخلع عليه بحسب الشرط ويترك لها الباقي بحسب الخلع لأنه يسقط الحقوق كما عرفت مما تقدم

الثانية - أن يكون الكل مقبوضا ولكن الخلع قبل الدخول وفي هذه الحالة يأخذ منها نصف البعض المدين في الخلع لأن المهر اسم لما تستحقه المرأة وهي تستحق قبل الدخول نصف المهر المسمى في العقد (تأمل)

الثالثة - أن يكون الكل غير مقبوض والخلع بعد الدخول وفي هذه يسقط عنه جميع المهر بعينه بالشرط وبمضه بحكم الخلع

الرابعة - أن يكون الكل غير مقبوض أيضا ولكن الخلع قبل الدخول وهي كالثالثة في الحكم - انظر مادة (٢٨٣)

ونفقة العدة والسكنى لا تسقطان بالخلع فللزوجة مطالبة بهما لأن كلا منهما ليس ثابتا وقت الخلع بل يثبت بعده إذ العدة التي تجب لها فيها النفقة والسكنى إنما تكون بعد الخلع لا وقته ولكن لو نص عليها سقطتا - انظر مادة (٢٨٤)

(مادة ٢٨٣) إذا خالعا بكل المهر ورضيت فإن كان مقبوضا رجع بجميعه عليها وإن لم يكن مقبوضا سقط عنه سواء كان الخلع قبل الدخول أو بعده . وإذا خالعا على بعضه فإن كان الكل مقبوضا والخلع بعد الدخول رجع عليها بذلك البعض ويترك لها الباقي وإن كان قبل الدخول رجع عليها بنصف البعض الذي وقع عليه الخلع . وإن لم يكن المهر مقبوضا سقط عنه مطلقا

(مادة ٢٨٤) نفقة العدة والسكنى لا يسقطان ولا يبرأ المخالع إحداهما إلا إذا نص عليها صراحة وقت الخلع

وبدل الخلع ان كان معينا فما دام موجودا تحت يد الزوجة ويمكنها تسليمه الى الزوج أجبرت على التسليم متى طلبه فان عدم بان هلك او استهلك فان كان قيميا ألزمت بدفع قيمته له وان كان مثليا ألزمت بدفع مثله اليه ومثل هذا ما اذا كان موجودا ولكن لا يمكنها تسليمه للزوج كما اذا ادعاه شخص واثبت انه مملوك له وحكم له به ففي هذه الحالة لا يمكن التسليم لانه صار مملوكا لغيرها فتلزمها القيمة أو المثل — انظر مادة (٢٨٥)

واعلم أن الولد اذا كان له مال فنفقته في ماله سواء كان مذكرا أو مؤنثا فان لم يكن له مال فنفقته على ابيه حتى يبلغ المذكر حد الكسب وتزوج الانثى ما لم تكن مكتسبة بالفعل ولا شك أن من ضمن النفقة اجرة الرضاع في مدته فاذا خالع الزوج زوجته وجعل بدل الخلع اجرة رضاع ولده منها مدة الرضاع وهي سنتان أو جعل بدل الخلع امساك الام للولد مدة معلومة تنفق عليه فيها صح ذلك لرضاها بتحمل ما يلزم الاب فاذا لم يحصل في اثناء المدة ما يسقط اجرة الرضاع عن الاب ووفت بما التزمت به فلا رجوع له عليها بشئ اما اذا حصل في اثناء المدة ذلك بان تزوجها قبل مضي مدته فانه يأخذ منها اجرة مثل المدة الباقية الا اذا كان هناك شرط بخلاف ذلك

ومثل هذا ما اذا لم توف بما التزمت ولو كان السبب قهريا فاذا هربت وتركت له الولد أو ماتت قبل تمام المدة المعينة أو مات الولد قبل انقضائها رجع عليها بما يخص المدة الباقية ان كانت موجودة ان لم تكن بان ماتت اخذه من التركة اذالم

---

(مادة ٢٨٥) اذا هلك بدل الخلع قبل تسليمه للزوج او ادعاه آخر واثبت انه حقه فعليها مثله ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا

يمكن هناك شرط يقتضي عدم الرجوع

ومثل هذا في الحكم ما اذا خالها على ارضاع حملها سنتين فان ظهر انها حامل ووضعت واستمر الولد حيا هذه المدة أجبرت على ما التزمت به فان ظهر انها ليست بحامل أو حامل ولكنها لم تلده حيا بل نزل سقطا أو ولدته حيا ولكنه مات في اثناء المدة فانه يأخذ منها اجرة الرضاع عن المدة كلها ان لم يحصل رضاع اصلا او عن المدة الباقية ان حصل رضاع في بعضها الا اذا كان هناك شرط يقتضي بخلاف ذلك — انظر (٢٨٦)

والعوض المذكور في الخلع ان كان من خالص حق الزوجين واسقط صاحب الحق حقه فلا كلام فيه وان كان من حقوق غيرها فلا يملك استقاطه وان اتفقا عليه الا اذا امكن وينبني على هذا الاصل المسائل الآتية  
اولا - اذا اختلفت من زوجها على ان تمسك الولد عندها مدة الحضنة

(مادة ٢٨٦) اذا اشترط الزوج على المرأة وقت الخلع براءة عن اجرة رضاع ولده منها مدة سنتي الرضاع أو اشترط امساكها له والقيام بتفقه بعد الفطام مدة معلومة وقبلت ذلك تجبر على ارضاع الولد مدة السنتين وتلزم بتفقه في المدة الممينة لامساكه فان تزوجها أو هربت وتركت له الولد أو مات الولد أو ماتت هي قبل تمام مدة الرضاع أو قبل تمام مدة امساكه فله ان يرجع عليها بقيمة اجرة الرضاع الى تمام مدته وبفقه ما بقي من المدة التي قبلت امساك الولد فيها ما لم يشترط وقت الخلع عدم الرجوع عليها بشيء اذا ماتت هي أو الولد قبل تمام المدة وكذلك اذا خالها على ارضاع حملها سنتين وظهر انه لم يكن في بطنها ولد أو أسقطت أو مات الولد قبل المدة فانه يكون للمخالع حق الرجوع عليها بقيمة الرضاع عن المدة كلها أو ما يكون باقيانها

أو اقل منها وتنفق عليه فيها صبح ذلك الشرط لانه لا يؤثر على حقوق الولد  
ما دامت قادرة على الاتفاق

ثانيا - اذا اختلعت من زوجها في نظير ان تمسك الولد سواء كان مذكرا  
او مؤنثا مدة اكثر من مدة الحضانة كان هذا الاتفاق لاغيا لأن من حق  
الولد ان يسلم الى ابيه بعد مدتها لانه هو القادر على التربية

ثالثا - اذا اختلعت من زوجها على امساك الولد زمنا لا يزيد عن مدة  
الحضانة وتزوجت في اثناء المدة بغير محرم للصغير فللزواج اخذه منها وليس  
لها ان تحتج بالاتفاق الحاصل بينهما لان في مراعاته استقاط حق الولد اذ  
بقاؤه عند زوجها الاجنبي مضر به فيتزع منها ولا يسرى اتفاقها عليه وفي  
هذه الحالة ينظر الى اجرة مثل امساك الولد في المدة الباقية ويأخذه منها

رابعا - اذا اختلعت من زوجها بشرط ان الاب يمسك الولد عنده مدة  
الحضانة بطل هذا الشرط وان كان الخلع صحيحا لان مصلحة الصغير في  
ايقائه عند امه مدة الحضانة اذ هي اقدر من الاب على القيام بلوازمه في  
هذا الزمن

خامسا - اذا اختلعت من زوجها بشرط ان تنفق على الولد مدة معلومة  
فان كانت قادرة على ذلك بان كانت موسرة صبح وتلزم بالاتفاق عليه  
حسب الشرط وان كانت غير قادرة على الاتفاق عليه بان كانت معسرة وطالبته  
بنفقة ولده أجبر عليها لان النفقة وان كانت من حقوق الولد وتلزم الاب  
ان كان الولد فقيرا الا أن الام اذا التزمت بها فان أمكن تنفيذ هذا الالتزام  
بدون ضرر على الصغير بآث كانت موسرة حكما بصحة هذا الالتزام

لعدم الضرر وان لم يمكن التنفيذ الا بضرر يلحق الصغير الفينا هذا الالتزام بالنسبة للولد وان كان باقيا بالنسبة لها فتكون ديناً له في ذمتها يأخذها منها اذا أسرت — انظر مواد ( ٢٨٧ و ٢٨٨ و ٢٨٩ )

والزوجة ان كانت صغيرة فاما ان يحصل الخلع بين زوجها وابيها او يحصل بينها وبين زوجها فان كان الاول فاما ان يكون بموض او بغير عوض فان كان بغير عوض كما اذا قال له اخلع بنتي فقال الزوج خلعتها فلا كلام في وقوع الطلاق وعدم لزوم شيء من المال لان الزوج يتفرد بإيقاعه وان كان بعوض فاما ان يكون من مال الزوجة او من مال الاب فان كان من مال الزوجة فاما ان يلتزم به الاب بان يقول لزوجها خالع ابنتي على بيتها هذا او على مهرها وانا ضامن لك اولا يلتزم فان لم يلتزم به وقع الطلاق ولا يلزم المال وان التزم به او كان من ماله وقع الطلاق ولزم المال الاب ولا

---

( مادة ٢٨٧ ) اذا اختلعت المرأة على امسك ولدها الى البلوغ فلها امسك الاثني دون الفلام . وان تزوجت في اثناء المدة فللزوج اخذ الولد منها ولو اتفقا على تركه عندها وينظر الى اجرة مثل امسك في المدة الباقية فيرجع بها عليها

( مادة ٢٨٨ ) اشترط الرجل في الخلع امسك ولده عنده مدة الحضانة باطل وان صح الخلع وللرأة اخذه وامساكه مدة الحضانة ما لم يسقط حقها بموجب وعلى أبيه أجر حضائمه وثقته ان كان الولد فقيرا

( مادة ٢٨٩ ) لا يسقط دين ثقة الولد بدين للمخالع على المرأة فاذا خالته على ثقة ولدها وكانت معسرة وطالبته بها يجبر عليها وتكون ديناً له في ذمتها يرجع به عليها اذا أسرت

يلزمها شيء - انظر مادة ( ٢٩٠ )

وان جرى الخلع بينها وبين زوجها واشترط عليها عوضا معلوما بان قال لها خالعتك في نظير مهرك فاما ان تقبل اولا فان لم تقبل او قبلت ولم تكن من اهل القبول بان كانت لا تعرف ان النكاح جالب للمهر والخلع سالب للمعوض فلا يقع الطلاق لانه في الاول معاق على القبول ولم يوجد والقبول وان وجد في الثاني لكنه كالمعدم لان التمييز غير موجود

وان قبلت وهي من اهل القبول وقع الطلاق ولا يلزم المال أما ونوع الطلاق فالوجود القبول وايس للصغيرة التبرع بشيء من مالها - انظر مادة ( ٢٩١ )

وكل هذه الاحكام بالنسبة للصغيرة واما الصغير فليس لأبيه ان

( مادة ٢٩٠ ) يجوز لأبي الصغيرة ان يخلعها من زوجها فان خلعها بمالها أو بمهرها ولم يضمنه طلق باتا ولا يلزمها المال ولا يلزمه ولا يسقط مهرها وان خلعها على مهرها أو على مال والتزم بإدائه من ماله للمخالع صح وبقيت الفرقة ولزمه المال أو قيمته ان استحق ولا يسقط المهر بل تطالب به المرأة زوجها وهو يرجع به على أبيها ان كان الخلع على المهر

( مادة ٢٩١ ) اذا جرى الخلع بين الزوج وزوجته القاصرة واشترط عليها بدلا معلوما توقف على قبولها فان قبلت وهي من اهل القبول بان كانت تعلم ان النكاح جالب والخلع سالب ثم الخلع ولا مال عليها ولا يسقط مهرها وان لم تقبل او قبلت ولم تكن من اهل الطلاق ولو قبل عنها أبوها فان بلغت واجازت قبوله جاز عليها واذا طلقها الزوج على مهرها وهي صغيرة بمنزلة وقبلت تطلق رجعا ولا يسقط مهرها



يخالغ زوجته ولو في مقابلة غرض تدفعه للصغير لأن الخلع طلاق وهو يبدل الزوج فلا يملكه غيره إلا بإذنه والصبي ليس له أن يأذن فيه. وبما لا يجوز الأب خلع زوجة ابنه كذلك لا يجوز له أن يجيز خلعاً أوقعه ابنه القاصر. لأن هذا الخلع باطل فلا تلحقه الإجازة إذ هي لا تلحق إلا الموقوف. — النظر. مادة (٢٩٢)

وان كانت الزوجة كبيرة عاقلة ولكنها غير وشيدة. بان كانت محجوراً عليها لسفه واختلعت من زوجها على مال سواء كان المال هو المهر أو غيره. وقع الطلاق البائن ولا يلزم المال أما وقوع الطلاق فانه عليه على القبول وقد وجد وأما عدم لزوم المال فلأن المحجور عليه للسفه ليس له أن يتبرع بشيء من أمواله. فالغينا لزوم المال.

وهذا بالنسبة للخلع. وأما بالنسبة للطلاق على مال فإن قال لها طلقك فنفى نظير خمسين جنبها مثلاً قبلت وقع الطلاق رجعيًا لا بائناً ولا يلزم المال. — النظر. مادة (٢٩٣)

وان كانت الزوجة مريضة وخالعت زوجها على مال معلوم فاما ان تبرأ من هذا المرض أولا فان برئت منه فلا كلام في انه يستحق كل الموصوف

( مادة ٢٩٢ ) لا يصح خلع الأب عن ابنه الصغير وليس له أن يجيز خلعاً أوقعه ابنه القاصر.

( مادة ٢٩٣ ) المحجور عليها لسفه إذا اختلعت من زوجها على مال وقعت بالفرقة. ولا يلزمها المال وإن طلقها تطليقة على ذلك المال تقع رجعية.

وان لم تبرأ بل ماتت في هذا المرض فلا يخلو الحام من أحد أمرين الاول ان تموت وهي في عدة الطلاق الواقع بالخلع . الثاني أن تموت بعد انقضائها فان كان الاول فللزوج الاقل من أشياء ثلاثة وهي بدل الخلع ومقدار ارثه منها وثالث مالها .

وان كان الثاني فللزوج الاقل من شيئين وهما بدل الخلع وثالث مالها وانما لم ينظر الى مقدار ما يرثه منها في هذه الحالة لان الارث لا يتأتى بعد انقضاء العدة وانما حكم الفقهاء بهذا الحكم لتهمة المواضعة بين الزوجين اذ يجوز ان الزوجة تريد ان تعطى للزوج اكثر مما يستحق في الميراث لو ماتت وهي على ذمته ( تأمل ) — انظر مادة ( ٢٩٤ )

ولو وكلت الزوجة غيرها بان يخلعها من زوجها ففعل الوكيل فلا يخلو الحال من أحد أمور ثلاثة : الاول أن يرسل بدل الخلع . الثاني ان يضيفه الى الزوجة . الثالث ان يضيفه الى نفسه اضافة ملك أو ضمان فان كان الاول بان قال اخلع امرأتك بمائة جنيه والثاني بان قال له اخلع امرأتك على بيتها هذا كان المطالب بالبدل هي المرأة وان كان الثالث بان قال اخلع امرأتك على مائتي هذه او على مائتي جنيه على اني ضامن لها ثبت للزوج حق مطالبة الوكيل لا الزوجة ويكون

---

( مادة ٢٩٤ ) خلع المريضة مرض الموت صحيح وان كان على مال يعتبر من ثلث مالها فان ماتت وهي في العدة فليخلعها الاقل من ميراثه ومن بدل الخلع ومن ثلث المال وان ماتت بعد انقضاء العدة فله الاقل من البدل ومن الثلث وان برئت من مرضها فله جميع البدل المسمى .

للكيل حق مطالبة المرأة بهذا البذل - انظر مادة ( ٢٩٥ )  
وبذل الخلع يصح ان يكون كله معجلا وان يكون مؤجلا وان يكون  
البعض معجلا والبعض مؤجلا الى اجل معلوم قصر او طال على حسب  
الاتفاق - انظر مادة ( ٢٩٦ )

والزوج لا يستحق بدل الخلع الا اذا كان عقد الزواج صحيحا لان  
الخلع مثل الطلاق في ان كلا منهما لا يكون الا بعد العقد الصحيح وينبني  
على هذا انه لو كان الزوج فاسدا وحصل الخلع على عوض وسلمته المرأة  
للمخالع فلها ان تسترده منه لانه اخذه بغير حق - انظر مادة ( ٢٩٧ )

### ﴿ الباب الثالث في الفرقة بالعنة ونحوها ﴾

العنين شرعا هو الذي لا يمكنه ان يصل الى زوجته لاي سبب كان . والمجبوب  
هو مقطوع الاعضاء المعلومة فاذا وجدت المرأة زوجها عنيذا فهي مخيرة بين  
أمرين الاول البقاء معه والثاني الفرقة بينها وبينه فان اختارت الاول فقد

( مادة ٢٩٥ ) لا يطالب الوكيل بالخلع من قبل المرأة بالبذل المخالع عليه الا اذا  
اضافه الى نفسه اضافة ملك او ضمان فان كان كذلك وجب عليه اداؤه ويرجع به  
على موكله

( مادة ٢٩٦ ) يصح تعجيل بدل الخلع والطلاق وتأجيله الى اجل قريب  
او بعيد

( مادة ٢٩٧ ) اذا خالع الزوج امرأته واخذ منها بدلا بغير حق بان كان الشكاح  
فاسدا من اصله لا يقبل الخلع فلها ان تسترده ما اخذه

رضيت باسقاط حقها وان اختارت الثاني رفعت الامر الى القاضي ليفرق بينهما ولو مكثت زمنا لم تخصصه أو خاصته ومضت المدة المقررة ولم تعد الى القاضي لم يبطل حقها وليكن يشترط في ثبوت الخيار لها ان لا تكون عالة بحاله قبل التزوج فلو علمت سقط حقها لرضاها به — انظر مادة ( ٢٩٨ )  
 ولكن اذا اختارت الفرقة فليس لها ان تفارقه من نفسها بل لابد من ان ترفع الامر الى الحاكم فان فعلت ذلك فلا يفرق بينهما بمجرد اخبارها بل يتبع معها ما يتبعه في باقي الدعوى وهو ان يسأله الحاكم عن الدعوى المقامة عليه فاما ان يكذبها أو يصدقها فان كذبها وثبت انه وصل اليها فلا يؤجل وان صدقها او كذبها وثبت انه لم يصل اليها بالطريقة الآتية في مادة ( ٣٠١ ) اجل سنة قرية لاشتمالها على الفصول الاربع الموافقة لجميع الامزجة ويحتسب من هذه السنة ايام شهر رمضان وايام حيضها وايام غيبته ولو للحج لان المانع ليس من جهتها ولا تحتسب من السنة ايام غيبته لو وجود المانع من جهتها ولا ايام مرضها أو مرضه بشرط ان لا يستطاع معه الوقاع وابتداء السنة من يوم الخصومة الا في احوال ثلاثة — الاولى اذا كان صغيرا فان المدة تبدئ من وقت بلوغه — الثانية اذا كان مريضا فمن وقت شفائه — الثالثة اذا كان محرما بحج او عمرة فمن وقت فك احرامه

---

( مادة ٢٩٨ ) : اذا وجدت الحرة زوجها غيبا لا يقدر على اتيانها في القبل ولم تكن عالة بحاله وقت النكاح فانها أنت تطالب التفريق بينهما بيمينها اذا لم تعرض به واذا وجدت على هذه الصفة ولم تخصص زمنا فلا يسقط حقها لا قبل المرافعة ولا بعدها

## — النظر مادة ( ٢٩٩ )

فان مضت السنة ولم تعد المرأة الى القاضى فيها واما اذا عادت اليه وادعت انه لم يصل اليها في هذه المدة احضره وسأله وحينئذ لا يخلو حاله من أحد امرين - الاول الاقرار بما قالت - الثانى الإنكار فان أنكر يأمره الحاكم بطلاقها فان امتثل فيها وان امتنع فرق القاضى لانه ظالم فيدفع ظلمه وهذه الفرقة طلاق لا فسخ واذا وجدت المرأة زوجها مجبوا وطلبت الفرقة ولم تكن عالمة بحاله قبل الزواج فرق القاضى بينهما في الحال لعدم الفائدة في التأجيل — انظر مادة ( ٣٠٠ )

وان أنكر الزوج دعواها فلا يمكن القاضى ان يصدق واحدا منها بلا برهان فانه يلزم عليه الترجيح بلا مرجح فحينئذ يعين القاضى امرأتين ممن يثق بهن ويأمرهما بالكشف عليها وعند ذلك لا يخلو الحال من أحد امرين

( مادة ٢٩٩ ) اذا رافقت المرأة زوجها الى الحاكم وادعت انه غيب وطلبت التفريق يسأله الحاكم فان صدقها وافرأته لم يصل اليها يؤجله سنة كاملة ثمرة يحبس منها رمضان وايام حيضها ومدة غيبته ان غاب لحج وغيره لا مدة غيبها ولا مسدة مرضه ومرضها ان كان لا يستطيع معه الوقاع وابتداء السنة من يوم الحصومة الا اذا كان الزوج صغيرا أو مريضا أو محرما فان كان كذلك فابتدأوها يعتبر من حين بلوغه او شفائه او فك احرامه

( مادة ٣٠٠ ) اذا لم يصل الزوج لامرأته ولو مرة في مدة الاجل المقدر له وعادت المرأة شاكية الى الحاكم بعد انقضائه طالبة التفريق يأمره الحاكم بطلاقها فان أبى فرق بينهما وهذه الفرقة طلاق لا فسخ ولو وجدته مجبوا جاهلة ذلك وقت النكاح وطلبت مفارقتها يفرق بينهما للحال بدون امهال

الاول أن يجداها ثيبا . الثاني أن يجداها بكرا . فان كان الاول سواء كانت ثيبا في الاصل أو بكرا حلف الزوج لأنه هو المنكر فان حلف سقط حقه وان امتنع خيرها القاضي وكذا لو كانت الزوجة بكرا في الاصل وادعت زوال بكارنها بعارض . وان كان الثاني وهو ما اذا وجداهما بكرا خيرها القاضي فان اختارت زوجها فالامر ظاهر وان اختارت نفسها فرق بينهما ولكن لا بد أن يكون اختيارها لنفسها في المجلس لأن الزمن الذي مضى كان في التروى ولهذا لو قامت أو أقامها أحد منه يطل خيارها — انظر مادة ( ٣٠١ )

والفرقة المترتبة على العنة والجب طلاق بائن بينونة صغرى لان المقصود وهو دفع الظلم عنها لا يحصل الا بالبينونة ويترتب على ذلك أن المرأة لا تحرم على العنين لا حرمة مؤبدة ولا مؤقتة بزواج غيره فلو اتفقا بعد التفريق على التزوج ثانيا جاز ذلك سواء كان في العدة أو بعدها . ويترتب عليه ايضا انه اذا مات أحدهما في عدة التفريق فلا يرثه الآخر لان الارث لا يكون الا اذا كانت الزوجية قائمة حقيقة أو حكما بأن كانت في عدة الطلاق الرجعي

( مادة ٣٠١ ) اذا انكر الزوج دعوى المرأة عليه بالعنة وادعى الوصول اليها قبل التأجيل أو بعده يعين الحاكم امرأتين من يثق بهن للكشف عنها فان كانت ثيبا من الاصل أو بكرا وقالنا هي ثيب بصدق الزوج يمينه ولو ادعت المرأة زوال بكارنها بعارض فان حلف سقط حقه واذا نكل عن اليمين أو قالنا هي بكر فان كان ذلك قبل التأجيل يؤجل سنة كما مر في المادة السالفة وان كان بعد التأجيل تخير المرأة في مجلسها فان اختارت الفرقة يفرق بينهما وان عدلت واختارت الزوج أو قامت أو أقامها أحد من مجلسها قبل ان تختار يطل اختيارها

### الباب الرابع

( في الفرقة بالردة )

اعلم أن الزوجين ان كانا مسلمين وبقياً على دينهما فالامر ظاهر وأما اذا حصل ارتداد وهو الخروج عن دين الاسلام فاما أن يكون من واحد أو منهما فان كان الاول انفسخ النكاح ووقعت الفرقة بينهما في الحال بلا توقف على قضاء القاضي . والفرقة الحاصلة بالردة فسخ لا طلاق سواء كانت الردة من جهة الزوج أو الزوجة وينبئ على هذا أنه لو حصل التزوج بعد الاسلام ولم يكن حصل طلاق ملك عليها ثلاث طلاقات لا اثنتين — انظر مادة (٣٠٣) ولكن الحرمة التي تترتب على ردة احد الزوجين ليست حرمة مؤبدة بل هي مؤقتة لان لها سبباً وهو الردة وهذا السبب يمكن زواله فان زالت فقد ارتفع السبب الذي أوجدها فيجوز تزوجها . وينبئ على ذلك أنه اذا أسلم المرتد منهما جاز له التزوج ثانياً بدون توقف على محلل ولو وقع عليها طلقان قبل الردة لان هذه الفرقة فسخ لا طلاق سواء كان هذا التزوج

( مادة ٣٠٢ ) الفرقة باللعنة ونحوها لا يترتب عليها تحريم المرأة بل اذا تراضت هي والعين على التزوج ثانياً بعد التفريق جاز لهما ذلك في العدة وبعدها ولا يتوارث الزوجان في الفرقة باللعنة ونحوها

( مادة ٣٠٣ ) اذا ارتد احد الزوجين عن الاسلام انفسخ النكاح ووقعت الفرقة بينهما للحال بلا توقف على القضاء وهذه الفرقة فسخ لا تنقص عدد الطلاق

في العدة أو بعد اتقضاها ولكن محل ذلك إذا لم يقع الزوج عليها ثلاث طلاقات بعد الردة وهي في العدة فإن حصل ذلك وكان بديار الاسلام فليس له ان يتزوجها الا بعد تزوجها بغيره وبما أن الردة تفسخ العقد سواء كان المرتد هو الزوج او الزوجة فإذا اريد تجديدهما فلا بد من التراضي انما اذا كانت المرتدة هي الزوجة وبعد اسلامها رغب الزوج عودها اليه أجبرت على تجديد العقد بمهر يسير خصوصا اذا كان ارتدادها حيلة لفسخ العقد - انظر مادة (٣٠٤) وان كان الثاني ( وهو ارتداد الزوجين ) فاما أن يكون ارتدادهما معا أو متعاقبا . فان كان الاول فاما أن يسلم معا ايضا أو متعاقبا فان اسلم معا فلا يفسخ العقد وان أسلم متعاقبا سواء علم الاسبق أو لم يعلم فالظاهر فسخ العقد لانه ثبت في وقت من الاوقات ان احدهما مسلم والاخر مرتد ومثل هذا في الحكم ما اذا علم من أسلم منهما أولا . وان كان الثاني وهو ما اذا ارتدا متعاقبين انفسخ العقد لثبوت اسلام احدهما وردة الآخر - انظر مادة (٣٠٥) والردة اما أن تكون بعد الدخول حقيقة او حكما واما ان تكون قبل الدخول وعلى كل فاما ان يكون المرتد هو الزوج او الزوجة فان كانت بعد الدخول وجب للزوجة كل المهر سواء كانت الردة من جهته او من جهتها لتأكيده

(مادة ٣٠٤) الحرمة بالردة ترقع بارتقاع السبب الذي أحدثها فإذا جدد المرتد اسلامه جاز له ان يحدد النكاح والمرأة في العدة أو بعدها من غير محلل ونجس المرأة على الاسلام وتجديد النكاح بمهر يسير وهذا ما لم يكن طلقها ثلاثا وهي في العدة وهو بديار الاسلام ففي هذه الصورة تحرم عليه حرمة مغيبة بنكاح زوج آخر

(مادة ٣٠٥) - اذا ارتد الزوجان معا أو على التعاقب ولم يعلم الاسبق منهما ثم أسلما كذلك بقي النكاح قائما بينهما وانما يفسد اذا أسلم أحدهما قبل الآخر



بالدخول — انظر مادة (٣٠٦)

وان كانت قبل الدخول فان كانت من قبل الزوج وكان لها مهر مسمى في العقد وجب لها نصفه لانها فرقة أتت من قبله قبل الدخول فيتنصف المسمى وان لم يكن المهر مسمى في العقد وجبت لها المتعة . وان كانت من قبلها فلا شيء لها من المهر ولا من المتعة لان هذه فرقة أتت من قبلها قبل الدخول فلا تستحق شيئا أصلا — انظر مادة (٣٠٧)

هذا حكم المهر — وانما يرث أحدهما من الآخر فاما أن يكون المرتد هو الزوج أو الزوجة وعلى كل فاما أن تكون الردة في حال الصحة أو في حال مرض الموت فان كان هو المرتد ورثته في الحالتين ان مات وهي في العدة — انظر مادة (٣٠٨)

وان كانت هي المرتدة فان كانت ردتها في مرض موتها ورثها زوجها وان كانت ردتها وهي في الصحة وماتت مرتدة فلا نصيب له في الإرث وانما اختلاف الحكم بينهما لان ردته في معنى مرض الموت لانه اذا لم يسلم يقتل فيكون هاربا من ارثها قبرته مطلقا وأما المرأة فلا تقتل بالردة فلم تكن

(مادة ٣٠٦) اذا وقعت الردة بعد الدخول بالمرأة حقيقة أو حكما فلها كامل مهرها سواء وقعت الردة منها أو من زوجها

(مادة ٣٠٧) واذا وقعت الردة قبل الدخول فان كانت من قبل الزوج فلها نصف المهر المسمى أو المتعة ان لم يكن مهر مسمى وان كانت من قبلها فلا شيء لها من المهر ولا من المتعة

(مادة ٣٠٨) اذا مات المرتد في عدة المرأة المسلمة فلها ترثه بخلاف اوتد في حال صحته أو مرضه موته

هاربة من ارثه إلا إذا كانت ردتها في مرض الموت ( تأمل ) — انظر مادة ( ٣٠٩ )

— الباب الخامس في العدة وفي ثقة المعتدة —

( الفصل الأول فيمن يجب عليها العدة من النساء ومن لا يجب )

العدة في اصطلاح الفقهاء هي تربص يلزم المرأة عند زوال النكاح أو

شبهته

وسبب العدة حصول الفرقة بين الرجل والمرأة بأي سبب كان فني وجد السبب وجبت وحينئذ يجب العدة على المرأة في الاحوال الآتية — اولاً — اذا حصلت الفرقة بينها وبين زوجها بعد الدخول بها حقيقة سواء كان النكاح صحيحاً أو فاسداً — ثانياً — اذا حصلت الفرقة بينهما بعد الخلوة ولو فاسدة اذا كان العقد صحيحاً — ثالثاً — تفريق القاضى بالعنة — رابعاً — تفريق القاضى بإباء الزوج الاسلام — خامساً — تفريق القاضى بالعاز — سادساً — تفريق القاضى بسبب نقصان المهر — سابعاً — تفريق القاضى بخيار البلوغ • ثامناً اذا ارتد الزوج ففسخ عقد الزواج فتعتد الزوجة لحصول الفرقة بالفسخ • تاسعاً اذا كان عقد الزواج فاسداً ودخل بها وترك أحد الزوجين الآخر وجبت العدة ومثله اذا لم يفترقا وفرق القاضى بينهما • عاشراً اذا حصلت الفرقة بعد الوطء بشبهة

وكل هذه الفرق لا تجب فيها العدة الا اذا حصلت بعد الدخول فان

( مادة ٣٠٩ ) اذا ارتدت المرأة فان كانت ردتها في مرض موتها وماتت وهي

في العدة يرثها زوجها المسلم وان كانت ردتها وهي في الصلحة وماتت مرتدة فلا نصيب له في ميراثها

كانت قبله فلا تجب ولكن لو حصلت الفرقة بالوفاة وكان العقد صحيحا وجبت  
 العدة مطلقا أى سواء كان قبل الدخول أو بعده لأن حكمها في الوفاة اظهر  
 الحزن على الزوج وهذا لا فرق فيه في الحالتين بخلاف الحكمة في غير الوفاة  
 فإنها معرفة براءة الرحم وهذا لا يكون إلا بعد الدخول - انظر مادة (٣١٠)  
 وانواع العدة ثلاث . حيض واشهر ووضع حمل

### ﴿ العدة بالحيض ﴾

تكون العدة بالحيض ان كانت المرأة من ذوات الحيض وحصلت الفرقة  
 بالطلاق سواء كان رجعيا أو بائنا وسواء كان البائن يئونة صغرى أو كبرى  
 أو حصلت الفرقة بالفسخ كارتداد الزوج أو اختيار المرأة نفسها بالبلوغ فلا  
 تنقضي عدتها الا بثلاث حيض كوامل ولكن يشترط لذلك شروط : الاول  
 أن تكون المرأة حرة فلو كانت رقية انقضت عدتها بحيضتين . الثاني أن  
 تكون حائلا أى غير حامل فلو كانت حاملا انقضت عدتها بوضع الحمل وان  
 قصر الزمن . الثالث أن تكون مدخولا بها حقيقة أو حكما (الخلوة) ولكن  
 لا تجب بعد الخلوة الا اذا كان العقد صحيحا ولا فرق في ذلك بين ما اذا

---

( مادة ٣١٠ ) العدة من موانع النكاح لغير الزوج وتجب على امرأة وقعت  
 الفرقة بينها وبين زوجها بعد الدخول بها حقيقة في النكاح الصحيح والفاسد وبعد  
 الخلوة الصحيحة أو الفاسدة في النكاح الصحيح سواء كانت الفرقة عن طلاق رجعي  
 أو بائن يئونة صغرى أو كبرى أو تفريق بسنة ونحوها أو لعان أو نقصان مهر أو خيار  
 بلوغ أو فسخ أو متاركة في النكاح الفاسد أو وطء بشبهة وتجب أيضا على كل امرأة  
 توفي عنها زوجها ولو قبل الدخول بها في النكاح الصحيح

كانت المرأة مسلمة أو كتابية متزوجة بمسلم  
 وكما تكون العدة بالحيض عند الفرقة بالطلاق أو الفسخ في هذه الأحوال  
 تكون أيضا عند الوفاة في حالتين لا في كل الأحوال الأولى إذا وطئ رجل  
 امرأة بشبهة بأن زفت إليه وقيل له هي زوجتك ولم تكن كذلك فدخل بها  
 وقبل المتاركة أو التفريق وفي الرجل فإن المرأة تعتد بالحيض في هذه الحالة  
 الثانية إذا كان العقد فاسداً ومات الزوج فإنها تعتد بالحيض أيضاً لأن حكمه  
 العدة هنا تعرف براءة الرحم لا الحزن على الزوج لأن الزواج غير شرعي  
 ولا تنقضي العدة وتملك المرأة عصمتها إلا إذا حاضت ثلاث حيض كوامل  
 فلم يطلقها زوجها وهي حائض لم تحسب هذه الحيضة من العدة -- انظر  
 مادة (٣٨٩)

### ﴿ العدة بالأشهر ﴾

تكون العدة بالأشهر إن لم تكن المرأة من ذوات الحيض لأي سبب  
 كانه أي سواء كان السبب هو الصغير أو الكبير بأن بلغت سن  
 الإياب وهو خمس وخمسون سنة أو بلغت بالسن وغايته خمس عشرة سنة

(مادة ٣١١) عدة الطلاق أو الفسخ بجميع أسبابه في حق المرأة الحرة الحائض  
 المدخول بها حقيقة أو حكماً في النكاح الصحيح ولو كتابية نكحت مسلم ثلاث حيض  
 كوامل إن كانت من ذوات الحيض وكذا من وطئت بشبهة أو بنكاح فاسد عدتها بالحيض  
 لموت الواطئ وفيها وللتفريق أو المتاركة بعد المدخول الحقيقي لا بعد الخلوة ولو كانت صبيحة  
 ولا تحسب حيضة وقعت فيها القرينة بأي نوع بل لا بد من ثلاث حيض كوامل  
 غيرها حتى تملك المرأة عصمتها وتحل للأزواج

ولم تر الحيض أصلا فإذا حصلت الفرقة بينها وبين زوجها بالطلاق أو  
الفسخ بجميع أسبابه فعدتها تنقضي بثلاثة أشهر كاملة . والعدة اما أن تجب في  
غرة الشهر أو في اثنيائه فان كان الاول انقضت بثلاثة أشهر ولو نقصت عن  
تسعين يوما وان كان الثاني اعتبرت الايام فلا تنقضي الا بتسعين يوما من  
تاريخ الفرقة — انظر مادة (٣١٢)

والمعدة بالاشهر اما ان لا ترى الحيض أصلا أو تراه فان رآته فاما  
ان تكون تلك الرؤية بعد تمام الاشهر أو في اثنيائها فان لم ترمأ أصلا فلا كلام  
في أن عدتها انقضت بالاشهر هذه المرة واذا احتيج الى العدة في المستقبل  
تنقضي بالاشهر ايضا وان رآته بعد تمام الاشهر انقضت في هذه المرة بها  
وفي المستقبل تكون بالحيض فإذا فرض وتزوجت الآية بعد مضي ثلاثة اشهر  
ثم عاردها الدم على عاداتها فلا ينقض هذا الزوج وان رآته في اثنيائها كما اذا  
كانت مرافقة أي قريبة من البلوغ ودخلت في العدة بالاشهر او آيسة بان  
بلغت خمسا وخمسين سنة وكان الحيض اقطع عنها ودخلت في العدة بالاشهر  
وقبل انقضاءها رأت الدم على عاداتها انتقضت العدة بالاشهر ووجب عليها  
ان تستأنف عدة بالحيض فلا تحل للازواج الا بعد ثلاث حيض كوامل

---

(مادة ٣١٢) اذا لم تكن المرأة من ذوات الحيض لصغر أو كبر أو بلغت بالسن  
ولم تحض أصلا فعدة الطلاق أو الفسخ في حقها ثلاثة اشهر كاملة فاذا وجبت العدة في  
غرة الشهر تعتبر الشهور بالإهلة ولو نقص عدد ايام بعضها عن ثلاثين يوما واذا وجبت في  
خلاله تعتبر العدة بالايام وتنقضي بمضي تسعين يوما

والسبب في ذلك بالنسبة للمراهمقة أنها صارت من ذوات الحيض فيلزمها  
أن تعتمد به - انظر مادة ( ٣١٣ )

فظهر جليا أنه متى ثبت أن المرأة من ذوات الحيض فلا تنقضي عدتها  
إلا بثلاث حيض وينبغي على ذلك أنه لو رأت امرأة دم الحيض مرة واحدة  
ثم انقطع عنها الدم لأي سبب كان واستمر طهرها وكانت متزوجة أو تزوجت  
بعد تلك الحيضة ثم حصلت الفرقة بينها وبين زوجها بغير وفاته فلا تنقضي  
عدتها بالأشهر بل لا بد من أن تحيض ثلاث حيض حتى تنقضي العدة لأنه  
ثبت أنها من ذوات الحيض فلا تعتمد بغيره فإذا عاد الدم قبل بلوغها سن  
الأياس اعتدت به وإن لم يعد أصلا فلا تنقضي عدتها حتى تبلغ سن الأياس  
وهو خمس وخمسون سنة وتعتمد بعده بثلاثة أشهر كاملة وهذه المسألة في غاية  
الشدة بالنسبة للنساء وللرجال إذ قد تمكث المرأة في العدة خمسا وأربعين  
سنة - انظر مادة ( ٣١٤ )

وهذا بالنسبة لامتدة الطهر وأما امتدة الدم وهي التي نزل عليها

( مادة ٣١٣ ) إذا اعتدت المرأة المراهقة بالأشهر ثم حاضت قبل تمامها وجب  
عليها أن تستأنف العدة بالحيض وكذا الأيسة التي دخلت العدة بالأشهر إذا رأت الدم  
على العادة قبل تمام الأشهر انتقض ما مضى من عدتها ووجب عليها استئنافها بالحيض  
فلا تحل للأزواج إلا بعد ثلاث حيض كوامل فإذا رأت الدم على العادة بعد تمام  
الأشهر فقد انتقضت عدتها ولا تستأنف غيرها ونكاحها جائز بعدها وتعتمد في المستقبل  
بالحيض

( مادة ٣١٤ ) المرأة التي رأت الدم أياما ثم ارتفع عنها واقطع لمرض أو غيره  
واستمر طهرها سنة فأكثر تعتمد بالحيض ولا تنقضي عدتها حتى تبلغ سن الأياس وتقر بهن  
بعده ثلاثة أشهر كاملة وسن الأياس خمس وخمسون سنة

الدم واستمر يدون انقطاع فلا يخلو حالها من أحد امرين . الاول ان تكون لها عادة معروفة بالنسبة للطهر والحيض . الثاني ان لا تكون كذلك فان كان الاول اتبعت عادتها فتتقضى عدتها بعد مضي الزمن الكافي لثلاث حيض من وقت الطلاق او الفسخ . وان كان الثاني بان لم تكن لها عادة أصلاً بان بلغت برؤية الدم واستمر او كانت لها عادة ونسيها فتقضى بعد مضي سبعة اشهر من وقت الطلاق او الفسخ — انظر مادة ( ٣١٥ )

### ﴿ العدة بوضع الحمل ﴾

متى كانت المرأة حاملاً فلا تنقضى عدتها الا بوضع الحمل سواء طال الزمن او قصر ولكن لا بد ان يكون الحمل ظاهراً كل خافه او بعينه ولا فرق في انقضاء العدة بوضع الحمل بين ما اذا كانت الفرقة بموت او طلاق او فسخ لعموم قوله تعالى ( وأولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن ) — انظر مادة ( ٣١٦ )

فعلم من ذلك ان الفرقة ان كانت بالوفاة وكانت المرأة حاملاً انقضت عدتها بوضع الحمل ولو قصر الزمن واما اذا كانت غير حامل فلا تنقضى عدتها الا بمضي اربعة اشهر وعشرة ايام ولا فرق في ذلك بين ما اذا كانت

---

( مادة ٣١٥ ) ممتدة الدم التي تحيرت ونسيت عادتها تنقضى عدتها بعد مضي سبعة اشهر من وقت الطلاق او الفسخ

( مادة ٣١٦ ) عدة الحامل وضع جميع حملها مستيئناً بعرض خلقه او كله سواء أنحل قيد نكاحها بموت او طلاق او فسخ فلو اسقطت سقطاً لم يستين بعرض خلقه فلا تنقضى به العدة

المرأة صغيرة او كبيرة مسلمة او كناية متزوجة بمسلم ولا فرق ايضا بين ما اذا كانت المرأة مدخولا بها او غير مدخول بها لان العدة في هذه الحالة انما هي لظهار الحزن والاسف على وفاة الزوج وكل هذه الاحكام بالنسبة للمرأة الحرة فلو كانت رقيقة فان كانت حاملا فهي مثل الحرة في انها لا تنقضى عدتها الا بوضع جميع الحمل وان كانت غير حامل فان كانت من ذوات الحيض اتقضت عدتها بحيضتين وان لم تكن من ذوات الحيض تنقضى عدتها بشهر ونصف في الفرقة بغير وفاة الزوج فان كانت بها اتقضت بشهرين وخمسة ايام لان الزمن يتجزأ فامكن تنصيفه — انظر مادة (٣١٧) وكل هذه الاحكام اذا كانت الفرقة بعد الدخول فلو حصلت قبله فان كانت بوفاة الزوج فعليها العدة وان كانت بغيرها فلا تجب عليها العدة انما اذا كان العقد صحيحا فلا يشترط في وجوب العدة الدخول الحقيقي بل الخلوة توجبها بخلاف ما اذا كان العقد فاسدا فانها لا تجب الا بعد الدخول الحقيقي وانما لم تجب العدة على المطلقة قبل الدخول لان حكمة العدة في هذه الحالة تعرف براءة الرحم وهو برىء ييقين — انظر مادة (٣٢٣)

فيكون حاصل ما تقدم أن الفرقة اما أن تكون قبل الدخول أو بعده

---

(مادة ٣١٧) عدة الحرة التي مات عنها زوجها اربعة اشهر وعشرة ايام ان كانت حائلا واستمر النكاح صحيحا الى الموت ولا فرق بين ان تكون صغيرة او كبيرة مسلمة او كناية تحت مسلم مدخولا بها او غير مدخول بها وعدة الامة ان بالحيض فحيضتان وان بالاشهر لموت وغيره فعلى النصف من الحرة ولا فرق بينهما في العدة بوضع الحمل (مادة ٣٢٣) لا تجب العدة على مطابقة قبل الدخول والخلوة من نكاح صحيح ولا تجب بمجرد الخلوة من نكاح فاسد ولو كانت صحيحة



وعلى كل فاما أن يكون سبب الفرقة وفاة الزوج أو غيرها وان كانت الفرقة بعد الدخول فاما أن تكون المرأة حاملا أو غير حامل فان كانت الفرقة قبل الدخول وكانت بغير الوفاة فلا عدة على الزوجة وان كانت قبل الدخول ولكنها بوفاة الزوج وكان العقد صحيحا وجبت العدة. وان كانت بعد الدخول وكانت المرأة حاملا فالعدة تنقضى بوضع جميع الحمل سواء كانت الفرقة بالوفاة أو غيرها وان كانت المرأة غير حامل وكانت الفرقة بغير الوفاة فان كانت المرأة من ذوات الحيض تنقضى العدة بثلاث حيض كوامل وان لم تكن من ذوات الحيض انقضت عدتها بثلاثة اشهر. وان كانت الفرقة بالوفاة تنقضى عدتها بأربعة اشهر وعشرة ايام وكل هذا اذا كانت المرأة حرة اما لو كانت رقيقة فان كانت حاملا انقضت عدتها بوضع الحمل وان كانت غير حامل فان كانت من ذوات الحيض تنقضى عدتها بحيضتين وان لم تكن من ذوات الحيض فعدتها تنقضى بنصف الزمن الذي تنقضى فيه عدة الحرة

ثم ان الفرقة ان كانت بالطلاق ولم يمت الزوج في أثناء العدة فلا تنتقل المرأة الى عدة الوفاة سواء كان الطلاق رجعيا أو بائنا

واما اذا مات الزوج في أثناء العدة ففيه تفصيل وبيانه أن الطلاق إما أن يكون رجعيا أو بائنا وكل منهما إما أن يكون وقوعه في حال الصحة أو في حال مرض الزوج مرض الموت فينتج اربع صور. الصورة الاولى ان يكون الطلاق رجعيا وهو في حال الصحة وفي هذه الحالة تهدم عدة الطلاق وتلزمها عدة الوفاة لان الزوجية قائمة في الطلاق الرجعي حتى تنقضى العدة الصورة الثانية أن يكون الطلاق رجعيا ايضا ولكنه في حال المرض وهي في

الحكم كالأولى — انظر مادة (٣١٨)

الصورة الثالثة أن يكون الطلاق بائنا وكان وقوعه في حال المرض مع وجود الشروط التي يعتبر بها الزوج هاربا من أرضها وفي هذه الصورة تنتقل عدتها لا إلى عدة الوفاة بل تعدد بأبعد الاجلين من عدة الوفاة وعدة الطلاق فينظر إلى أطولهما وتعد به

الصورة الرابعة أن يكون الطلاق بائنا وكان وقوعه في حال الصحة أو في حال المرض ويتبين أنه ليس هاربا من أرضها بأن أكره على الطلاق مثلا ومات في أثناء العدة وفي هذه الصورة لا تنهدم العدة التي وجبت بعد الطلاق بل تتمها على حسب حالها وتنتهي — انظر مادة (٣١٩)

وكل هذه الأحكام خاصة بوفاة الزوج بعد الطلاق أما إذا بقي الزوج حيا فاما أن يعيدها إليه وهي في العدة أولا فإن لم يعدها إليه فلا كلام لتلافي عدة جديدة ولا في مهر جديد وأما إذا أعادها إليه في العدة فاما أن يكون الطلاق رجعيا أو بائنا وعلى كل فاما أن يفارقها بعد الدخول أو قبله فينتج من هذا صور أربع

الأولى أن يعيدها في الطلاق الرجعي ثم يفارقها بعد أن يدخل بها وفي هذه الحالة يجب عليها عدة مبتدأة لحصول الدخول بعد الرجعة وليس

(مادة ٣١٨) إذا مات زوج المطلقة رجعيا وهي في العدة تعدد عدة الوفاة وتنهدم عدة الطلاق سواء كان وقوعه في حال صحة الزوج أو في مرض موته

(مادة ٣١٩) إذا مات من أبان امرأته في مرض موته بغير رضاها وكان موته في عدتها حتى ورثته تنتقل عدتها وتعد بأبعد الاجلين من عدة الوفاة وعدة الطلاق أعني أربعة أشهر وعشرا فيها ثلاث حيض

هناك مهر في هذه الحالة حتى يقال يجب أولا  
 الصورة الثانية أن يعيدها اليه في الطلاق الرجعي ثم يفارقها قبل أن  
 يدخل بها وهذه ايضا كلام فيها بالنسبة للمهر  
 الصورة الثالثة أن يعيدها بعد الطلاق البائن وهي في العدة ويدخل  
 بها ثم يفارقها وفي هذه الحالة يلزمه كل المهر وعليها عدة مبتدأة من وقت  
 الفرقة الثانية

الصورة الرابعة ان يكون الطلاق بائنا ويعيدها اليه وهي في العدة ثم  
 يفارقها قبل ان يدخل بها وفي هذه الصورة يجب عليها عدة مبتدأة ويجب  
 عليه المهر الذي سماه في العقد الثاني كاملا ( تأمل ) — انظر مادة ( ٣٢٠ )  
 وبما ان سبب العدة هو الطلاق او المتاركة او الوفاة فيكون ابتداءها  
 عقب ذلك لان المسبب يعقب السبب وحينئذ يكون مبدأ العدة عقب الطلاق  
 اذا كان العقد صحيحا وعقب المتاركة او تفريق القاضي اذا كان فاسدا وعقب  
 الوفاة سواء كان العقد صحيحا او فاسدا وينبنى على ذلك ان العدة تنقضى وان  
 لم تعلم المرأة بالطلاق أو الوفاة لما ذكر ولايتها اجل فلا يشترط العلم بمضيه وان  
 المرأة اذا ادعت الطلاق على الزوج في وقت معلوم وأنكره فاقامت بينة على  
 صحة دعواها وحكم القاضي به اعتبر مبدأ العدة من الوقت المسند اليه الطلاق  
 لا من وقت الحكم به وهذا اذا كان الطلاق ثابتا بغير اقراره بأن شهدت به  
 البينة وهو منكر له أما اذا ثبت باقراره بان أخبر في وقت بأنه طلقها منذ زمان

---

( مادة ٣٢٠ ) من تزوج معتدته من طلاق بائن غير ثلاث وهي في العدة ثم طلقها  
 وجب عليه لها مهر كامل وعليها عدة مستقبلة ولو لم يدخل بها

مضى ولم تقم عليه بيعة فان العدة بتدئ من وقت الاقرار لا من الوقت  
المسند اليه الطلاق سواء صدقته المرأة أو كذبت أو قالت لا ادري زجرآله  
بكتابه طلاقها ونفيا للنهمة فان صدقته وكان الزمن كافيا لا تقضاء العدة وفي  
هذه فلا نفقة لها لا قرارها بذلك فيسرى عليها خاصة وان صدقته وكان  
الزمن غير كاف يجب لها النفقة في الزمن الكافي لتسام العدة من الوقت المسند  
اليه الطلاق وان كذبت في هذا الاخبار والزمن كاف يجب لها النفقة بجميع  
انواعها في العدة التي ابتدأت من وقت الاخبار لانها لم تقر بسقوط حقها  
فيها وان كذبت والزمن غير كاف وجبت لها النفقة ايضا كسابقها — انظر  
مادة ( ٣٢١ )

والمرأة يلزمها أن تعتد في البيت المضاف الى الزوجين بالسكنى قبل الفرقة ولو  
حصلت وهي غير موجودة فيه ولهذا لو خرجت لزيارة أهلها وطلقها زوجها  
أو مات كان عليها أن تعود الى منزلها فتعتد فيه وحكمته أن المرأة اذا اعتدت  
في البيت الذي كانت تسكنه مع الزوج قبل الفرقة تكون دائما على ذكر من  
المعاشرة فتحزن على فراقه ان توفي فتمتشم عن ارتكاب شيء مخالف للشرع  
الشريف وتكون قريبة الرضا ان اراد الزوج عودها اليه ان كانت الفرقة بالطلاق

---

( مادة ٣٢١ ) مبدأ العدة بعد الطلاق في النكاح الصحيح وبعد تفريق الحاكم أو  
المتاركة في النكاح الفاسد وبعد الموت فورا وتقتضى العدة ولو لم تعلم المرأة بالطلاق أو  
الموت حتى لو باعها الطلاق أو موت زوجها بعد مضي مدة العدتين فقد حلت للأزواج  
ولو أقر الزوج بطلاقها منذ زمان ماض ولم تقم عليه بيعة فالعدة تعتبر من وقت الاقرار  
لا من الوقت المسند اليه والمرأة النفقة ان كذبت ولا نفقة لها ان صدقته وكان الزمن  
المسند اليه الطلاق قد استغرق مدة العدة فان لم يستغرق يجب لها بقى

وبما أن الاعذار تغير الاحكام في العبادات وغيرها لأن الضرورات  
تبيح المحظورات كان هذا الحكم عند عدم الضرورة فلو وجدت جاز لها  
الخروج وينبني على ذلك جوازه في الاحوال الآتية

اولا - اذا اخرجت الورثة معتدة الوفاة بان كان نصيبها من البيت لا  
يكفيها اذا قسم - ثانيا أن ينهدم البيت بالفعل - ثالثا أن يخشى انه دمه  
فتخرج خوفا على نفسها ومالها - رابعا خوف تلف ما لها بالضياح بان كان البيت  
مهتدا من اللصوص مثلا وهو غير حصين - خامسا اذا كان البيت الذي  
يسكنان فيه ليس مملوكا لها وتوفي الزوج ولا تجد المرأة كراهه . فان وجد  
عذر من الاعذار المبيحة للخروج انتقلت معتدة الوفاة الى أقرب موضع منه  
لتكون دائما على ذكر من احوال الزوج وانتقلت معتدة الطلاق الى الموضع  
الذي يشاء الزوج لوجوب السكنى عليه . اذا علمت ما تقدم تعلم بداهة  
أن الخروج لقضاء المصالح بالنسبة لمعتدة الطلاق ليس من الاعذار لان الزوج  
متكفل بجميع ذلك إذ نفقتها واجبة عليه وأنه من الاعذار بالنسبة لمعتدة الوفاة  
لعدم وجوب النفقة لها فتحتاج الى الخروج نهاراً وبعض الليل لطلب المعاش  
في النهار وربما امتد الى أن يهجم الليل فيجوز لها ذلك وهذا لا يستغرق الليل  
كله والضرورة تقدر بقدرها فلا تبعد خارج بيتها - انظر مادة (٣٢٢)

( مادة ٣٢٢ ) تمتد معتدة الطلاق والموت في البيت المضاف الى الزوجين بالسكنى  
قبل الفقرة وان طلقت او مات عنها وهي في غير مسكنها عادت اليه فورا ولا تخرجان  
منه الا ان يصيرا خراجا او ينهدم او يخشى انه دمه او تلف مال المرأة ولا تجد كراهه =

## ❦ الفصل الثاني ❦

( في نفقة المعتدة )

اعلم أن الفرقة بين الزوجين إما أن تكون بغير وفاة الزوج أو بوفاة  
فإن كان الثاني فسيأتي حكمه في شرح مادة (٣٣١) وإن كان الأول فإما أن  
تكون من قبل الرجل أو من قبل المرأة وعلى كل فإما أن يكون سبب الفرقة  
معصية أو غير معصية فتنتج صور أربع .

الصورة الأولى أن تكون الفرقة من قبل الزوج وكان سبب الفرقة  
غير معصية . الثانية أن تكون الفرقة من قبل الزوج وسبب الفرقة معصية  
وفي هاتين الحالتين يجب النفقة بأنواعها الثلاثة وهي الطعام والكسوة والسكنى  
ما دامت المرأة في العدة قصر الزمن أو طال وينبغي على ذلك أن المرأة يجب  
لها النفقة ما دامت في العدة في المسائل الآتية

أولاً - للمطلقة سواء كان الطلاق رجعياً أو بائناً وسواء كان البائن بائناً  
بينونة صغرى أو كبرى وسواء كانت المرأة حاملاً أو حائلاً أى غير حامل  
لأن سبب الفرقة آت من جهته

ثانياً - للملاعنة لأن هذه الفرقة آتت من قبله وإن كان لها دخل فيها  
لكنه هو السبب لحصول القذف منه أولاً فهي مضطرة للدفاع عن  
شرفها وعرضها

---

المسكن فتنتقل معتدة الوفاة لأقرب موضع منه ومعتدة الطلاق إلى حيث يشاء الزوج  
ولا تخرج معتدة الطلاق رجعياً كان أو بائناً من بيتها إلا لضرورة ولمعتدة الوفاة الخروج  
لقضاء مصالحها ولا تبين خارج بيتها

ثالثا - للمبانة بالايلاء لانه هو السبب في الفرقة

رابعا - للمبانة بالخلع لانه هو السبب في هذه الفرقة وان كان لها دخل فيها بالقبول ، ولكن محل وجوب نفقة العدة على الزوج في هذه الصورة اذا لم تحصل البراءة منها وقت الخلع فان حصلت فلا تلزمه لرضاها بسقوطها خامسا - للمبانة بإبائه عن الاسلام لانه هو السبب في هذه الفرقة اذ لو اسلم بقيت الزوجية

سادسا - لزوجة من اختار الفسخ بالبلوغ لانه هو السبب

سابعا - للمبانة برده لانه هو السبب فيها ولا شك في ان هذه فرقة

سببها معصية الزوج

ثامنا - للمبانة بفعل الزوج باصولها او فروعها ما يوجب حرمة المصاهرة لانها فرقة اتت من قبله ولا شك في ان هذه ايضا سببها معصية الزوج وانما وجبت لها النفقة في هذه الصور على الزوج ما دامت في العدة لان النفقة جزاء الاحتباس وهي محبوسة في حق حكم هو المقصود من الزواج وهو الولد اذ العدة واجبة في هذه الاحوال لصيانه فتجب النفقة - انظر مادة (٣٢٤)

مادة (٣٢٤) كل فرقة طلاقا أو فسخا وقعت من الزوج لا أوجب سقوط النفقة سواء كانت بمعصيته أم لا فتجب عليه النفقة مدة العدة وان طالت

(اولا) لعتدة الطلاق رجما كانا وبائنا يئونة صغرى او كبرى حاملا كانت المرأة او حائلا

(ثانيا) للامانة والمبانة بالايلاء او بالخلع ما لم تبرئه منها وقت وقوعه

(ثالثا) للمبانة بإبائه عن الاسلام

(رابعا) لزوجة من اختار الفسخ بالبلوغ

(خامسا) للمبانة برده او بفعله باصلها او فروعها ما يوجب حرمة المصاهرة

الصورة الثالثة - أن تكون المرأة هي السبب في الفرقة ولكن السبب غير معصية وفي هذه الصورة يجب لها النفقة أيضا وينبنى على ذلك وجوب النفقة في الاحوال الآتية - أولا لمن اختارت نفسها بالبلوغ - ثانيا إذا زوجت المكلفة نفسها الرجل واشترطت كفاؤه لها ثم تبين أنه غير كفء وفسخت العقد فلها النفقة ما دامت في العدة لان الفرقة وان كانت من قبلها الا انها محقة فيها - ثالثا اذا زوجت المكلفة نفسها لكفء ودفع أقل من مهر المثل بلا رضا وليها العاصب قبل العقد فطلب الولي من الزوج تميم مهر المثل فامتنع وفسخ العقد وجبت العدة ونفقتها - رابعا لزوجة العنين اذا اختارت الفرقة - انظر مادة (٣٢٥)

الصورة الرابعة أن تكون هي السبب في الفرقة وهو معصية وفي هذه الحالة تسقط نفقتها وينبنى على ذلك سقوطها في الاحوال الآتية - أولا اذا ارتدت أي خرجت عن دين الاسلام فلا نفقة لها ولو في العدة - ثانيا اذا فعلت بأصول زوجها أو فروعه ما يوجب حرمة المصاهرة بأن قبلت أباه أو ابنه بشهوة أو مكنته من نفسها لانها تحرم على زوجها حرمة مؤبدة بفعل هذه الاشياء فتسقط نفقتها وان كانت في العدة لان سبب الفرقة معصية من جهتها - انظر مادة (٣٢٦)

(مادة ٣٢٥) كل فرقة وقعت من قبل الزوجة بلا معصية منها لا توجب سقوط النفقة فتجب للمعدة بخيار بلوغ أو عدم كفاؤه أو نقصان مهر ولا امرأة العنين اذا اختارت نفسها (مادة ٣٢٦) كل فرقة جاءت من قبل المرأة وكانت بمعصيتها توجب سقوط النفقة فلا تجب للمعدة لفرقة ناشئة عن ردائها بعد الدخول أو الخلوة بها أو عن فعلها طائفة ما يوجب حرمة المصاهرة باصل زوجها أو فرعها وانما تكون لها السكنى ان لم يخرج من بيت العدة



ومتى سقطت النفقة فلا تعود وان زال السبب المسقط لها كما اذا ارتدت  
 الزوجة فإذا فرض أنها أحملت والعدة باقية فلا نستحق شيئا من النفقة  
 أيضا لأنها سقطت بالردة والساقط لا يعود ولكن اذا نشزت المرأة أي  
 خرجت عن طاعة زوجها بغير حق فطلقها ثم تركت النشوز وعادت الى  
 بيت الزوج استحققت عليه النفقة وقال بعضهم في الفرق بينهما أنها في  
 الصورة الاولى اذا عادت يكون من باب عود الساقط وهو لا يعود وفي  
 الصورة الثانية من باب زوال المانع ومتى زال عاد الممنوع (تأمل) — انظر  
 مادة (٣٢٧)

والنفقة تجب في العدة ولو طال زمنها وينبغي على ذلك ما يأتي  
 أولا اذا لم تكن المرأة من ذوات الحيض ودخلت في العدة بالاشهر  
 ثم رأت الدم قبل انقضاء الاشهر الثلاثة وأستأنفت العدة بالحيض تجب لها  
 النفقة في العدة المستأنفة حتى تنقضي  
 ثانيا اذا كانت المرأة من ذوات الحيض بان رأته في عمرها ولو مرة  
 ثم حصلت الفرقة بينهما وبين زوجها بغير الوفاة لزمتها العدة بالأقراء فان عاد لها  
 دم الحيض اعتدت به واذا لم يعد اليها فلا تنقضي عدتها حتى تبلغ سن الاياس  
 وهو خمس وخمسون سنة على المفتي به وتعند بعده بثلاثة اشهر وحيث تجب

---

(مادة ٣٢٧) كل امرأة بطلت نفقتها بالفرقة لا تعود لها النفقة في العدة وان زال  
 سبب الفرقة فإذا أسلمت المباشرة بالردة والعدة باقية فلا تعود لها نفقة بخلاف المطلقة  
 ناشرة اذا تركت النشوز وعادت الى بيت الزوج كان لها اخذ النفقة

لها النفقة على زوجها ما دامت لم تنقض عدتها — انظر مادة (٣٢٨)  
ثم ان المرأة ان طابت نفقة العدة وهي فيها فرض القاضي لها النفقة وامره  
بدفعها فان امتثل فيها وان امتنع فقد عليه جبراً واما اذا كانت العدة وقت  
طلبها قد انقضت فان كانت النفقة غير مقضى بها ولا متراضى عليها فلاحق لها  
في هذا الطلب لان النفقة لا تصير ديناً الا بالقضاء أو الرضا ولم يحصل واحد منهما  
والسبب الموجب لها وهو العدة قد انتهت فلا تجاب الى طلبها — انظر مادة (٣٢٩)  
وان كانت النفقة مقضياً بها أو متراضى عليها سواء كانت مستدانة أو غير  
مستدانة فلا تسقط لانها صارت ديناً والدين لا يسقط وان سكت الدائن عن  
طلبه في وقت استحقاقه له — انظر مادة (٣٣٠)

واما الثاني وهو ما اذا كانت الفرقة بوفاة الزوج فلا نفقة للمعتدة مطلقاً أي سواء  
كانت المرأة حاملاً أو غير حامل لان النفقة تجب شيئاً فشيئاً ولا ملك له بعد  
الموت فلا يمكن ايجابها في ملك الورثة ولان المتوفى غالباً يترك شيئاً فترث منه  
زوجته فتتفق على نفسها مما ورثته (تأمل) — انظر مادة (٣٣١)

(مادة ٣٢٨) المراهقة التي اعتدت بالاشهر ورأت الدم قبل مضيا لها النفقة في  
العدة الجديدة التي وجب عليها استئنافها بالاقرار وكذلك من حاضت حيضة او حيضتين  
ثم اذقع عنها الدم لمرض أو غيره وامتد طهرها وصارت بجبورة على استمرار عدتها  
بالحيض لها النفقة والكسوة الى ان يعود دمها وتنقض عدتها بالحيض او تبلغ سن  
الاباس وتعتد بالاشهر بعده

(مادة ٣٢٩) اذا لم يفرض الزوج لمطلقته نفقة في عدتها ولم تخاصم المعتدة فيها ولم  
يفرض الحاكم لها شيئاً حتى انقضت العدة سقطت نفقتها

(مادة ٣٣٠) النفقة المفروضة للمعتدة بالتراضى او بحكم القاضي لا تسقط بمضى العدة مطلقاً

(مادة ٣٣١) لا تجب النفقة بأنواعها للحررة المتوفى عنها زوجها سواء كانت حائلاً أو حاملاً

## ﴿ الكتاب الرابع في الاولاد ﴾

( الباب الاول في ثبوت النسب )

### ﴿ الفصل الاول ﴾

« في ثبوت نسب الولد المولود حال قيام النكاح الصحيح »

لما كان ثبوت النسب لا يتأتى الا بعد الحمل في مدة مخصوصة استنبطها الفقهاء من الكتاب والسنة لينبأوا الاحكام عليها فقالوا اقل مدة الحمل ستة أشهر وغالبها تسعة أشهر وأكثرها سنتان واستدلوا على الاول بقوله تعالى « وحمله وفصاله ثلاثون شهراً » مع قوله في آية اخرى « وفصاله في عامين » فاذا طر حنامدة الفصال التي هي عامان من مدة الحمل والفصال التي هي ثلاثون شهراً بقي ستة أشهر وهي أقل مدة الحمل . واستدلوا على الثاني بالمشاهدة وعلى الثالث بقول السيدة عائشة رضي الله تعالى عنها « ما تزيد المرأة في الحمل على سنتين قدر ما يتحول ظل عمود المنزل » وظل المنزل مثل القملة — انظر مادة ( ٣٣٢ ) وينبني على ذلك انه اذا تزوج رجل بامرأة وكان العقد صحيحاً ثم ولدت فلا يخلو الحال من أحد أمرين الاول أن تأتي به لسته أشهر فأكثر من حين العقد . الثاني أن تلده لأقل من ستة أشهر

فان كان الاول ثبت نسبه من الزوج سواء ادعاه اولاً وسواء دخل بالزوجة اولم يدخل وسواء وجد الزوج والزوجة في بلد واحد أو في بلدين ولو بعدت المسافة بينهما وذلك لان الفراش موجود في المدة الكافية لتكوين

( مادة ٣٣٢ ) أقل مدة الحمل ستة أشهر وغالبها تسعة أشهر وأكثرها سنتان شرعاً

الجنين وقد قال عليه الصلاة والسلام (الولد للفراش)

وان كان الثاني وهو ما اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من حين العقد فلا يثبت نسبه لان زمن الفراش لم يبلغ اقل مدة الحمل واذن يكون مبدأ الحمل سابقا على العقد نعم اذا اعترف الزوج بانه ابنه ولم يصرح بانه من الزنا يثبت نسبه وان كان هذا غير متأث في الظاهر ولكن لتصحيح اقراره بحمل على ان الحمل قد حصل في فراش آخر سواء كان بعقد صحيح او بوطء بشبهة مراعاة لمصلحة الولد وتصحيح كلام العاقل ما امكن — انظر مادة (٣٣٣)

ولكن يجوز له ان ينفيه في حالة ما اذا ولدته لتمام ستة اشهر فاكثر اذا تحقق انه ليس منه فان لم يتحقق ذلك فلا يجوز له ومع ذلك فلا ينتفى نسب الولد بمجرد نفيه بل لا بد من اللعان الآتي بيانه في شرح مادة (٣٣٥) ولا يصح النفي ويعقبه اللعان الذي يترتب عليه تفريق القاضى بين الزوجين الا اذا كان في اوقات وأحوال مخصوصة وهى وقت الولادة او وقت شراء لوازمها او وقت علمه بان زوجته ولدت ان كان غائبا — انظر مادة (٣٣٤ و ٣٣٦)

(مادة ٣٣٣) اذا ولدت الزوجة حال قيام النكاح الصحيح ولدا لتمام ستة اشهر فصاعدا من حين عقده ثبت نسبه من الزوج فان جاءت به لاقل من ستة اشهر منذ تزوجها فلا يثبت نسبه منه الا اذا ادعاه ولم يقل انه من الزنا

(مادة ٣٣٤) اذا تلى الزوج الولد المولود لتمام ستة اشهر من عقد النكاح فلا ينتفى الا اذا نفاه في الاوقات المقررة في المادة التي بعد الآتية وتلاعن مع المرأة لدى الحاكم وفرق بينهما

(مادة ٣٣٦) انما يصح نفي الولد في وقت الولادة او عند شراء ادواتها او في ايام التهيئة المعتادة على حسب عرف اهل البلد واذا كان الزوج غائبا فجالة بعلمه كحالة ولادتها

وينبني على ذلك ان الولد لا يشتق نسبه في الصور الآتية ولو فرض  
 حصول التلاعن بين الزوجين وقرق التقاضى بينهما  
 الاولى اذا تقاه بعد مضي الاوقات الميئة قبل  
 الثانية اذا تقاه بعد الاقرار به صراحة او دلالة لوجود الاعتراف منه  
 فلا يصح النقي بعده

الثالثة اذا نزل الولد ميتاً ومات أثناء اللعان قبل التفريق بينهما والسبب  
 في ذلك ان النقي حكم والميت لا يصح الحكم عليه  
 الرابعة اذا ولدت المرأة ولداً وتقاه الزوج ولا عن وحكم القاضى بالتفريق  
 ونقي نسب الولد ثم ولدت آخر قبل مضي ستة أشهر من وقت ولادة الاول  
 وينبني عليه ان الولدين ينسبان الى الزوج لان الولد الثاني لا يمكن نفيه  
 الا باللعان واللعان لا يتأتى لان شرط اقامته ان تكون الزوجية قائمة وهي غير  
 موجودة واما الاول فيثبت نسبه ايضا لانه متكون من المادة التي منها  
 الثاني اذ الرحم لا يخلق فيه جنينان مكوّنان من ماءين مختلفين في زمن  
 حمل واحد

الخامسة اذا نقي الولد بعد حكم القاضى بثبوت نسبه منه بان جنى الولد  
 على ولد آخر كائن انقلاب عليه وقتله فحكم القاضى بتعويض مالى على عاقلة  
 الجاني لورثة المجنى عليه اذ حكم القاضى على الجاني لا يصح تفضيه  
 السادسة اذا نقي الولد ثم مات الزوج أو الزوجة قبل اللعان أو بعده وقبل  
 الحكم بالتفريق لان اللعان لم يتم ونقي الولد لا يمكن الا بعد تمامه — انظر

## مادة (٣٣٧)

واللعان في اللغة مصدر لاعن وأصل اللعن الطرد والابعاد وشرعا هو شهادات مؤكدة بالايان مقرونة باللعن قائمة مقام حد القذف في حق الرجل ومقام حد الزنا في حق المرأة . وسبب مشروعيته انه لما نزل قوله تعالى (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة ابداً وأولئك هم الفاسقون) تالم بعض الصحابة من مضمونها فنزلت آية اللعان وهي قوله تعالى (والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فشهادة أحدهم اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين والخامسة أن لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين ويدراً عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين والخامسة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين)

واللعان من قبيل الشهادة عند الامام الاعظم لان الله تعالى سماه شهادة وينبئ على ذلك انه يشترط فيه ما يشترط في ادانها من الحرية والعقل والبلوغ

(مادة ٣٣٧) لا ينتفى نسب الولد في الصور الستة الآتية وان تلاعن الزوجان وفرق

الحاكم بينهما

(الاولي) اذا تقاه بعد مضي الاوقات الميئنة في المادة السالفة

(الثانية) اذا تقاه بعد الاقرار به صراحة أو دلالة

(الثالثة) اذا نزل الولد ميتاً ثم تقاه أو تقاه ثم مات قبل اللعان أو بعده قبل

تفريق الحاكم

(الرابعة) اذا ولدت المرأة بعد التفريق وقطع نسب الولد ولداً آخر من بطن

واحد ففي هذه الصورة يلزمه الولدان ويبطل الحكم الاول

(الخامسة) اذا تقاه بعد الحكم بثبوت نسبه شرعا

(السادسة) اذا مات الزوج أو المرأة بعد نفى الولد قبل اللعان أو بعده قبل التفريق

والإسلام والنطق والسمع وعدم الخد في قذف وهذه الشروط بالنسبة إليهما ويشترط زيادة على ذلك بالنسبة للزوجة أن تكون عفيفة عن الزنا وقته فإذا اجتمعت هذه الشروط وتلاعن الزوج والزوجة أمام القاضي حكم بينهما بالتفريق وقطع نسب الولد وإن فقد شرط من هذه الشروط فلا يصح إقامة اللعان فلا ينتفى نسب الولد - انظر مادة ٣٣٥

ومتى توفرت شروط اللعان وحصل بالفعل قطع الحاكم نسب الولد من أبيه وأخيه بأمه ولكن لا يكون الولد اجنبيا من الملاعن في كل الأحوال بل في بعضها فيكون اجنبيا في الأحوال الآتية

أولا - النفقة فلا تجب بينهما نفقة الآباء على الأبناء وبالعكس

ثانيا - الأرض فلا توارث بينهما

ولا يحكم بكونه اجنبيا في الصور الآتية :

أولا - الشهادة فلا تقبل شهادة أحدهما الآخر

ثانيا - الزكاة فلا يجوز لأحدهما أن يعطى الآخر شيئا من زكاة أمواله

ثالثا - القصاص فلو قتل الملاعن عمدا لا يقتل فيه كما لو قتل الأب ابنه

(مادة ٣٣٥) لا يتلاعن الزوجان إلا إذا اجتمعت فيهما أهلية اللعان وشرايطه وهي أن يكون النكاح صحيحا والزوجية قائمة ولو في عدة الرجعي وأن يكون كل منهما أهلا لإداء الشهادة لا لئحماها أي مسلمين حريين عاقلين بالغين ناطقين لا أخرسين ولا محدودين في قذف وأن تكون المرأة زيادة على ذلك عفيفة عن الزنا وقته فإن كانا كذلك وتلاعنا يفرق الحاكم بينهما ويقطع نسب الولد من أبيه ويلحقه بأمه وأن لم يتلاعنا أو لم تتوفر فيهما أهلية اللعان فلا ينتفى نسب الولد وكذا إذا كذب الزوج نفسه قبل اللعان أو بعده وبعد التفريق يلزمه الولد ويحدد حد القذف

رابعاً - المحرمية فلو أراد الملاحن أن يزوج بنته لمن نفاه فلا يجوز  
خامساً - الالتحاق بالغير فلو ادعاه غير الملاحن لا يصح لاحتمال أن  
يكذب النافي نفسه - انظر مادة (٣٣٨)

وهذا إذا كان ولد اللعان حياً فإن مات عن ولد فاما أن يكون ولد اللعان  
مذكراً أو مؤنثاً فإن كان مذكراً وادعى الملاحن ولده بأن قال هذا ابن ابني ثبت  
نسبه من الملاحن ويعد مكذباً نفسه فيحد حد القذف وإن كان ولد اللعان  
مؤنثاً فلا يثبت نسب ولدها منه لاستغنائه بنسب أبيه لأن ولد البنت ينسب  
إلى الأب - انظر مادة (٣٣٩)

ومتى حصل اللعان بين الزوجين حكم القاضي بينهما بالتفريق وقطع  
نسب الولد عن أبيه فإذا لم يفرق الحاكم (القاضي) بينهما فالزوجية قائمة وببني على  
ذلك أنه إذا مات أحدهما قبل التفريق ورثه الآخر لكن لا يجوز لهما الوقاع  
والاستمتاع فإن فرق القاضي بينهما انقطعت الزوجية وبانت منه المرأة  
ببينة صغرى ولكن هذا الطلاق يخالف الطلاق الواقع في غير هذه الحالة

(٣٣٨) قطع الحاكم الولد عن نسب أبيه بخرجه من المصبة وبسقط حقه  
في النفقة والأرث دون غيرهما ويبقى النسب متصلاً بين الولد وأبيه الملاحن في حق  
الشهادة والزكاة والنكاح والقصاص وفي عدم الالتحاق بالغير فلا يجوز شهادة أحدهما  
للآخر ولا صرف زكاة ماله إليه ولا يجب على الأب القصاص بقتله وإذا كان لابن  
الملاحنة ابن ولما فيه بنت فلا يجوز لابن أن يتزوج تلك البنت وإذا ادعاه غير الملاحن  
لا يلتحق به

(مادة ٣٣٩) إذا مات ابن اللعان عن ولد فادعاه الملاحن يثبت نسبه منه ويقام  
عليه الحد ويرث من المتوفي وإذا ماتت بنت اللعان عن ولد فادعاه الملاحن فلا يثبت  
نسبه منه ولا يرث من أمه



اذ الزوج في اللعان لا يجوز له أن يعقد على المرأة مرة ثانية ما دام كل منهما اهلا للعان فان خرجا عن الاهلية او خرج احدهما جاز لهما عقد النكاح سواء كان ذلك في العدة أو بعدها - انظر مادة ( ٣٤٠ )

### ﴿ الفصل الثاني ﴾

( في ثبوت نسب الولد المولود من نكاح فاسد أو وطء بشبهة )  
 قد عرفت في شرح مادة ( ٣٣٢ ) ان العقد اذا كان صحيحا وأنت الزوجة بولد لتمام ستة أشهر من وقت العقد ثبت نسبه من الزوج . أما لو كان عقد الزواج فاسدا فلا يثبت نسب الولد من الزوج الا اذا جاءت به لتمام ستة أشهر من وقت الدخول بها فالمتزوجة زواجا فاسدا اذا أتت بولد لأقل من ستة أشهر من حين وقاعها لا يثبت نسبه من الزوج وان مضى ستة أشهر من حين العقد وجميع الاولاد التي تولد من المرأة بعد هذه المدة تنسب للزوج ما دام معاشرها معاشرة الزوج فاذا فرق بينهما القاضى او تفارقا من انفسهما ثم جاءت بولد يثبت نسبه اذا جاءت به لأقل من سنتين من حين التفريق وان جاءت به لاكثر منهما فلا يثبت نسبه لتحقيق حصول الحمل بعد التفريق واذا اراد الزوج نفي الولد الذي نسب اليه فلا يتأتى له نفيه

( مادة ٣٤٠ ) الفرقة باللعان طلاق بائن ومالم يفرق الحاكم بين الزوجين بعد اللعان فالزوجية قائمة ويجرى التوارث بينهما اذا مات أحدهما وكان الآخر مستحقا للميراث وأما يحرم على الملاحن وقاع المرأة والاستمتاع بها . وحرمة الفرقة باللعان تدوم ما دام كل من الزوجين أهلا له فان خرجا او احدهما عن اهليته جاز للزوج ان يتزوج المرأة في العدة وبعدها

لان العقد فاسد ومن شروط اللعان ان يكون العقد صحيحا — انظر مادة (٣٤١)

فان حصل وطء بشبهة تتبع الاحكام الآتية واليك بيانها : اعلم ان الشبهة هي ما يشبه الثابت وليس بثابت وهي على ثلاثة انواع شبهة في المحل وشبهة في العقد وشبهة في الفعل . فشبهة المحل ويقال لها شبهة المملك هي الناشئة من دليل شرعي فاذا لامس الاب جارية ابنه وجاءت منه بولد وادعاه ثبت نسبه منه لان الشبهة ثابتة بقول النبي عليه الصلاة والسلام للفلان الذي اشتكاه أبوه ( انت ومالك لايك )

وشبهة العقد هي التي نشأت بسبب وجود العقد على من لا تحل له كما اذا عقد رجل على محرم له رضاعا او مصاهرة أو نسا فاذا دخل بها وات بولد وادعاه ثبت نسبه منه

وشبهة الفعل هي ظن ما ليس بدليل دليلا . يبيحا لفعاله وليس كذلك كما اذا زفت اليه امرأة وقيل له انها زوجتك ولم تكن كذلك فدخل بها وهذه تثبت نسب ولدها ايضا اذا ادعاه — انظر مادة (٣٤٢)

( مادة ٣٤١ ) اذا ولدت المتكوجة نكاحا فاسدا قبل المتاركة والتفريق وكانت ولادتها لتمام سنة فأكثر ولو لعشر سنين من حين وقاعها لا من حين العقد عاينها ثبت نسب الولد من أبيه بلا دعوى وليس له نفيه فان ولدت بعد فسخ النكاح بالمتاركة او التفريق فلا يثبت نسبه الا اذا جاءت به لاقل من سنتين من وقت الفرقة

( مادة ٣٤٢ ) الموطوءة بشبهة في المحل أو في العقد اذا جاءت بولد يثبت نسبه من الواطئ ان ادعاه وكذلك الموطوءة بشبهة الفعل التي زفت الي الواطئ . وقيل له هي زوجتك ولم تكن كذلك

وكل هذه الاحكام ان حصل الوطء بشبهة عند الواطئ فان حصل بلا شبهة كان زنا محضاً فلا يعول عليه في حق ثبوت النسب ويترتب على ذلك أنه اذا زنى رجل بامرأة ثم عقد عليها عقداً صحيحاً وولدت لهما ستة أشهر من حين العقد يثبت نسبه منه

واذا ولدته لاقول من ستة أشهر فلا يثبت نسبه لتحقيق ان الحمل حاصل قبل العقد لكن اذا ادعاه ولم يصرح بأنه من الزنا يثبت نسبه ويحمل على أنه حاصل بسبب عقد سابق — انظر مادة (٣٤٣)

### ﴿ الفصل الثالث ﴾

( في ولد المطلقة والمتوفى عنها زوجها )

اعلم ان المرأة التي حصلت الفرقة بينها وبين زوجها اما ان تكون كبيرة واما ان تكون صغيرة فان كانت كبيرة فاما ان تكون الفرقة بالطلاق او بالوفاة فان كانت الفرقة بالطلاق فاما ان يكون رجعيًا او بائنًا وكل له احكام تخصه واليك بيانها : فان كان بالطلاق رجعيًا ولم تقربا تقضاء عدتها فان ولدته بعد الطلاق لأقل من سنتين يثبت نسبه من الزوج ويحمل على وجوده في الرحم قبل الطلاق وبانت المرأة منه بالولادة لا تقضاء عدتها بها . وان ولدته تمام سنتين أو لا كثير ثبت نسبه ايضاً من الزوج ويحمل على انه لامسها في

(مادة ٣٤٣) اذا تزوج الزاني من زنته الحامل من زناه فولدت لمضي ستة أشهر منذ تزوجها يثبت نسب الولد منه وليس له نفيه وان جاءت به لاقول من ستة أشهر منذ تزوجها فلا يثبت نسبه الا اذا ادعاه غير معترف أنه من الزنا

العدة وحينئذ تكون الولادة دليل الرجعة فاذا تفاه لا عن الحكم الشارح يثاء الزوجية . وان كان الطلاق بائنا ولم تقر بانقضاء عدتها فان جاءت بولد لاقل من سنتين يثبت نسبه منه لانه يحتمل ان يكون موجودا في رحم امه قبل الطلاق وان ولدته لتمام سنتين او لا أكثر من وقت الابانة فلا يثبت نسبه للتيقن بوجوده بعد زوال الفراش الا اذا ادعاه ولم يقل انه من الزنا وحكم المتوفى عنها زوجها ولم تقر بانقضاء عدتها كحكم المبانة غير ان الذي يدعى الولد الذي جاء بعد سنتين هم الورثة - انظر مادة ( ٣٤٤ )

وان اقرت المطلقة بانقضاء عدتها وكانت المدة بين الطلاق والاقرار بانقضائها تحتمل صدقها بان كانت ستين يوما فان كان رجعيا وولده لاقل من ستة اشهر من حين الاخبار بانقضاء عدتها ولاقل من سنتين من حين الطلاق ثبت نسبه للتيقن بوجود الحمل في الزمن الذي اخبرت عنه بانه آخر عدتها فيظهر كذبها ويبطل اقرارها . وكذلك ان ولدته لاكثر من سنتين من حين الطلاق ولاقل من ستة اشهر من حين الوقت الذي اخبرت فيه بانقضاء عدتها يثبت نسبه أيضا ويحمل على أنه واقعها في اثناء العدة لان الزوجية

---

(مادة ٣٤٤) اذا لم تقر المطلقة الكبيرة بانقضاء عدتها فان كانت مطلقة رجعيا يثبت نسب ولدها من زوجها سواء ولدته لاقل من سنتين من وقت الطلاق او لتمامها أولاكثر . لو تفاه لا عن . وان كانت مطلقة طلاقا بائنا بواحدة او ثلاثة وجاءت بولد لاقل من سنتين يثبت نسبه منه وكذلك المتوفى عنها زوجها اذا لم تقر بانقضاء عدتها يثبت نسب ولدها اذا جاءت به لاقل من سنتين من حين الوفاة . فان ولدت المطلقة بائنا او المتوفى عنها زوجها ولدا لاكثر من سنتين من حين البت أو الموت فلا يثبت نسبه الا بدعوة من الزوج أو الورثة

بأقية حكماً وان ولدته لتمام ستة أشهر أو أكثر من حين الوقت الذي أخبرت فيه بمضيها فلا يثبت نسبه فيحمل على أنها حملت من ملامسة حصيات بعد انقضاء عدتها وان كان الطلاق بائناً أو كانت الفرقة بالوفاة فإن ولدته لأقل من سنتين من حين إباتها أو وفاة زوجها ولأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار يثبت نسبه لظهور كذبها كما تقدم وان ولدته لتمام ستة أشهر أو لا أكثر من حين انقضاء عدتها حسبما أخبرت فلا يثبت نسبه لعدم وجود ما يدل على كذبها ولا فرق في ذلك بين كونها ولدته لأقل من سنتين من حين إباتها أو من حين وفاة زوجها أو لتمامها أو لا أكثر لعدم وجود ما يدل على كذبها

وان ولدته لأكثر من سنتين من حين الإبانه أو الوفاة ولأقل من ستة أشهر من حين الوقت الذي أخبرت عنه بمضي عدتها فيه فلا يثبت نسبه لمضي مدة أكثر من أكثر مدة الحمل بعد الإبانه أو الوفاة — انظر مادة (٣٤٥)

وان كانت صغيرة أي مراهقة وهي التي قاربت البلوغ فاما أن تكون الفرقة بالطلاق واما أن تكون بالوفاة فإن كانت بالطلاق وكان بعد الدخول فاما ان تقر بانقضاء عدتها أولاً فإن أفرت ثم جاءت بولد لأقل من ستة أشهر

---

(مادة ٣٤٥) اذا أفرت المطلقة رجعيًا أو بائناً أو المتوفى عنها زوجها بانقضاء عدتها في مدة فحتمه ثم ولدت فإن جاءت بالولد لأقل من نصف حول من وقت الإقرار ولأقل من سنتين من وقت الفرقة يثبت نسبه من أبيه وان جاءت به لأقل من نصف حول من حين الإقرار ولا أكثر من سنتين من وقت البت والموت فلا يثبت نسبه

من وقت الاقرار ولاقل من تسعة أشهر من حين الطلاق ثبت نسبه وبطل  
اقرارها لظهور كذبها وان جاءت به لسته أشهر أو أكثر من حين الاقرار  
فلا يثبت نسب الولد لعدم الجزم بكذبها وان لم تقر ولم تدع حبلا فان جاءت  
به لاقل من تسعة أشهر من وقت الطلاق ثبت نسبه وان جاءت به لتمام تسعة  
اشهر أو لاكثر فلا يثبت نسب الولد منه لان انقضاء عدة الصغيرة له جهة  
واحدة في الشرع وهو ثلاثة أشهر فبعضها يحكم الشرع بانقضاء العدة  
وان ادعت حبلا وكان طلاقها باثنا يثبت نسب ولدها الى ستين ويكون  
حكمها حكم الكبيرة . وان كان طلاقها رجعيا يثبت نسب ولدها اذا جاءت  
به لاقل من سبعة وعشرين شهرا ولم تعامل معاملة الكبيرة المطلقة طلاقا  
رجعيا لان عدتها متعينة بالاشهر — انظر مادة (٣٤٦)

وان كانت الفرقة بالوفاة ولم تقر بانقضاء عدتها ولم تدع حبلا فان  
ولده لاقل من عشرة اشهر وعشرة أيام من حين الوفاة يثبت نسب ولدها منه  
للعلم بوجود الحمل في بطنها في العدة حيث لم يمض عليه بعد انقضائها أقل  
مدة الحمل فيظهر أنها كبيرة وتكون عدتها بوضع حملها . وان ولده لاكثر

---

(مادة ٣٤٦) اذا كانت المطلقة مراقة مدخولا بها ولم تدع حبلا وقت الطلاق  
ولم تقر بانقضاء عدتها وولدت لاقل من تسعة أشهر منذ طلقها زوجها يثبت نسب  
الولد منه فان جاءت به لتمام تسعة اشهر فاكتر فلا يثبت نسبه واذا اقرت بانقضاء  
عدتها فان جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار ولاقل من تسعة من  
وقت الطلاق ثبت نسبه والا فلا . وان ادعت حبلا وقت الطلاق يثبت نسب ولدها  
اذا جاءت به لاقل من ستين لو الطلاق باثنا ولاقل من سبعة وعشرين شهرا لو الطلاق  
رجعيا

من عشرة أشهر وعشرة أيام فلا يثبت نسبه لأنه يمرور اربعة أشهر وعشرة  
ايام بحكم بانقضاء عدتها فيكون قد مضى بعد العدة ستة أشهر وهي كافية  
لتكوين الجنين لأنها اقل مدة الحمل — وان ادعت حبلا فحكمها حكم الكبيرة من  
انها اذا جاءت به لاقل من سنتين يثبت نسبه لادعائها البلوغ بدعوى الحمل  
ولا يخفى ان بعض مسائل ثبوت النسب مبنية على اعتبارات يدركها  
اللييب المطلع على الاحكام المتقدمة وان كان العقل يستبدها — انظر مادة  
( ٣٤٧ )

### ﴿ الفصل الرابع ﴾

( في دعوى الولادة والافرار بالابوة والبنوة  
والأخوة وغيرها واثبات ذلك )

اعلم ان المرأة ان ادعت الولادة وصدقها الزوج في انها ولدت هذا الولد  
الذى تدعى ولادته ثبت نسبه منه

فان لم يصدقها الزوج فهناك حالتان — الاولى ان يكون الفراش قائما  
بان لم يحصل سبب من اسباب الفارقة — الثانية ان يكون قد حصل وعلى  
كل فاما ان ينكر نفس الولادة او تعيين الولد فان لم يحصل سبب من اسباب

( مادة ٣٤٧ ) المراهقة التي توفي عنها زوجها ولم تدع حبلا وقت وفاته ولم تقر  
بانقضاء عدتها اذا ولدت لاقل من عشرة أشهر وعشرة ايام ثبت نسب الولد منه وان  
جاءت به لتمام عشرة اشهر وعشرة ايام او لاكثر فلا يثبت النسب منه ، وان ادعت حبلا  
وقت الوفاة فحكمها كالكبيرة يثبت نسبه منه لاقل من سنتين ان لم تقر بانقضاء العدة فان  
رت بانقضائها لا يثبت نسبه الا اذا ولدته لاقل من ستة أشهر من وقت الافرار

الفرقة فإما ان تثبت دعواها بشهادة امرأة مسلمة حرة عدلة سواء كان النزاع قائما بينهما في اصل الولادة او في تعيين الولد لان شهادة النساء تصح فيما لا يطلع عليه الرجال — انظر مادة (٣٤٨)

واما اذا حصلت الفرقة بينهما فاما ان تكون الفرقة بالطلاق او بالوفاة فان كانت بالطلاق وكان رجعيًا ولم تهر باتقضاء عدتها ثم ادعت أنها ولدت بعد أكثر من سنتين من وقت الطلاق وانكر الزوج الولادة فلها أن تثبت ولادتها بشهادة المرأة المتصفة بما ذكر في المادة السابقة لان الفراش موجود لحديث الحمل في العدة فيكون مراجعها وان ادعت أنها ولدت لاقل من سنتين ولم يوافقها الزوج فلا يثبت النسب الا بيينة كاملة اللهم الا اذا اعترف بالحمل أو كان ظاهراً بحيث ان كل من رآها يغلب على ظنه أنها حامل فحينئذ يكفي في ثبوت نسب الولد شهادة المرأة المتصفة بما ذكر . وان كان الطلاق بائناً أو كانت الفرقة بالوفاة وادعت الولادة لاقل من سنتين فلا بد لثبوت النسب من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين ان لم يصدق الزوج أو الورثة او لم يكن الحبل ظاهراً لان الفراش غير موجود (نأمل) وان كان النزاع في تعيين الولد تكفي شهادة القابلة لان هذا من الامور التي لا يطلع عليها الا النساء — انظر مادة (٣٤٩)

(مادة ٣٤٨) اذا ادعت الزوجة المنكوحة الولادة وجحدتها الزوج تثبت بشهادة امرأة مسلمة حرة عدلة كما لو أنكر تعيين الولد فانه يثبت تعيينه بشهادة القابلة المتصفة بما ذكر (مادة ٣٤٩) اذا ادعت معتدة الطلاق الرجعي أو البائن أو معتدة الوفاة الولادة لاقل من سنتين من وقت الفرقة وجحدتها الزوج أو الورثة فلا تثبت الا بحجة تامة ما لم يكن الزوج أو الورثة قد أقروا بالحمل أو كان الحبل ظاهراً غير خاف فان جحدوا تعيين الولد يثبت بشهادة القابلة كما مر



### ❧ الافرار بالبنوة ❧

متى أقر رجل ببنوة غلام بأن قال هذا ولدى صح هذا الاقرار سواء كان هذا الولد مميزا او غير مميز وسواء صدقه في حالة ما اذا كان مميزا او لم يصدق صدقه وسواء كان الاعتراف في حال الصحة او المرض ولكن يشترط شرطان الاول ان يكون الولد مجهول النسب . الثاني ان يكون في السن بحيث يولد مثله لمثله . ومتى ثبت النسب شارك الولد بقية الورثة ولو أنكروا لان النسب قد ثبت باعتراف المقر وهو أدري من غيره بالنسبة لما نسب اليه فيرجع قوله على قول غيره .

فاذا ادعت امرأة بعد موت المقر ان الولد ابنها من المقر وانها زوجة له وكانت مشهورة بأنها أمه وبالإسلام وحرية الأصل او الحرية العارضة لها قبل ولادته بسنتين ورثت أيضا من المقر اذا وافق الورثة على ذلك فان نازعها الورثة وقالوا انها لم تكن زوجة للمقر او اعترفوا بالزوجية ولكن انكروا كونها مسلمة وقت موت المقر او كانت زوجة له وهي رقيقة ولم يكن ذلك معلوما فلا ترث منه الا اذا اثبت ما انكروه ومثل هذا ما اذا لم ينازعها الورثة ولكن كانت زوجيتها مجهولة او حريتها او اسلامها كذلك فلا ترث ايضا الا اذا اثبت دعواها بالبينة — انظر مادة ( ٣٥٠ )

( مادة ٣٥٠ ) . اذا أقر رجل ببنوة غلام مجهول النسب وكان في السن بحيث يولد مثله لمثله وصدق الغلام ان كان مميزا يعبر عن نفسه أو لم يصدق يثبت نسبه منه ولو أقر ببنوته في مرضه وتلزمه ثقته وتربيته ويشارك غيره من ورثة المقر ولو جحدوا نسبه ويرث أيضا من أبي المقر وان جحدوا . وان كان للغلام أم وادعت بعد موت المقر انها زوجته وأن الغلام ابنها منه وكانت معروفة بأنها أمه وبالإسلام وحرية الأصل أو

وهذا اذا كان الرجل هو المقر اما اذا اقرت امرأة بانها أم لولد يولد مثله لمثلها  
وكان مجهول النسب فان كانت خالية عن الزواج وليست في عدة زوج فحكمها  
حكم الرجل فتتبع الاحكام المتقدمة

وان كانت المرأة متزوجة فاما أن تقر بان الولد ابنها منه أو من غيره  
فان كان الاول وصدقها ثبت نسبه منهما وان لم يصدقها فلها اثبات امومتها  
بإثبات المعروفة بالصدق والامانة ومتى ثبتت امومتها ثبتت ابوة زوجها له  
وان كان الثاني فالحكم لا يختلف غير انه لا يحتاج الى تصديق الزوج (انظر  
وتأمل) وان كانت معتدة فان كان الطلاق رجعيا فحكمها حكم المتزوجة  
لان الفراش موجود حكما وان كانت مطلقة طلاقا بائنا فلا يثبت قولها الا  
بحجة تامة أي بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين لان الفراش غير موجود  
(تأمل) - انظر مادة (٣٥١)

### ❦ الاقرار بالابوة أو الامومة ❦

متى أقر ولد بميز مجهول النسب ذكراً كان أو انثى لرجل بانه أبوه أو

بالحرية العارضة لها قبل ولادته بسنتين فانها تراث أيضا من المقر فان نازعها الورثة وقالوا  
انها لم تكن زوجة لايهم أو انها كانت غير مسلمة وقت موته ولم يعلم اسلامها وقتئذ او انها  
كانت زوجة له وهي أمة فلا تراث . وكذلك الحكم اذا جهلت حريتها او امومتها للغلام  
أو اسلامها ولو لم ينازعها أحد من الورثة

( مادة ٣٥١ ) اذا لم تكن المرأة متزوجة ولا معتدة لزوج وأقرت بالامومة لصبي  
يولد مثله لمثلها وصدقها ان مميذا او لم يصدقها صح اقرارها عليها ويرث منها الصبي وترث  
منه فان كانت متزوجة أو معتدة لزوج فلا يقبل اقرارها بالولد الا أن يصدقها الزوج أو  
تقام اليقينة على ولادتها لو معتدة أو تشهد امرأة مسلمة حرة عدلة أو منكوحته أو تدعي  
أنه من غيره

أقر لامرأة بأنها أمه وكان يولد مثله لمثل الرجل أو المرأة ثبت النسب لكن بشرط تصديق المقر له فإن لم يصدقه فله اثبات ما أقر به بالبينة أى بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين وإن عجز المقر عن الإثبات بالبينة يحلف المقر له فإن حلف بطل قول المقر وإن امتنع عن الحلف ثبتت الدعوى وثبت نسبه من المقر له ومتى ثبت نسبه من الرجل أو المرأة وجبت بينهما الحقوق الواجبة بين الآباء والأبناء فتثبت بينهما أحكام النفقة والحضانة والولاية في النفس وفي المال ونحو ذلك — انظر مادة (٣٥٢)

### ❦ الاقرار بالاخوة ❦

متى أقر شخص بالاخوة لغيره صح هذا الاقرار ولكن يكون قاصراً على نفس المقر وينبئ على هذا أنه إذا توفي رجل فافر أحد أولاده وكان عازلاً بالغاً لشخص مجهول النسب بانه أخوه صح اقراره في حق نفسه لا غير لأن الاقرار بحجة قاصرة على نفس المقر فلا يسرى على الورثة الذين لم يوافقوا المقر على اقراره وحينئذ يشارك المقر له المقر في نصيبه وباخذ نصفه إذا كان المقر له مذكراً وثلاثة إذا كان مؤثماً وذلك لأنه لما لم يصح اقراره في حق باقي الورثة يعتبر ما في أيديهم بمنزلة المالك وكان الميت لم يترك سوى ما في يد المقر وبما أنه مدعى بأن المقر له يساويه في الاستحقاق إذا كان مذكراً فيستحق نصف نصيبه وإن كان مؤثماً فهو يعترف بأنها تستحق

(مادة ٣٥٢) إذا أقر ولد مجهول النسب ذكراً أو أنثى بالابوة لرجل أو بالامومة لامرأة وكان يولد مثله لمثل المقر له وصدقه فقد ثبتت ابوتها له ويكون عليه ما للأبوين من الحقوق وله عليها ما للأبناء من النفقة والحضانة والتربية

نصف ما يستحق لما هو معلوم من أن المذكور له في الميراث ضعف نصيب  
الانثى (تأمل) — انظر مادة (٣٥٣)

فقد علمت مما ذكر انه يشترط في ثبوت نسب الولد المقر أو المقر له  
كونه مجهول النسب فلو كان معروف النسب فلا يثبت نسبه بل يقال له دعى  
فالدعى هو شخص معروف النسب قد تبناه غير ابيه وبناء على ذلك يكون  
المتبنى ليس ابناً اصلاً فلا يعطى الحقوق التى هى واجبة على الآباء للأبناء فلا  
يرث من متبنيه ولا يستحق النفقة ولا اجرة الرضاع والحضانة وكذا المتبنى  
لا يعطى حقوق الآباء على الأبناء فلا يستحق عليه النفقة لو كان فقيراً والدعى  
موسراً ولا يرثه وليس له عليه ولاية في النفس ولا في المال بهذا التبنى لانه  
اجنبى منه فتصح شهادة كل منهما للآخر وليس بينهما ما يوجب حرمة  
المصاهرة فاذا كانت انثى جاز للمتبنى التزوج بها واذا كان احدهما له امرأة قد  
طلقها وانقضت عدتها جاز للآخر ان يتزوجها — انظر مادة (٣٥٤)

فالذى علم انه متى حصل اقرار بالبنوة او الابوة او الاخوة وكان مستوفياً  
للشروط المتقدمة التى منها تصديق المقر له المقر يثبت النسب وان كان  
هناك فرق بين الاقرار بالبنوة والابوة وغيرهما فان لم يحصل تصديق من  
المقر له فالمقر ان يثبت ما ادعى به وان كانت طريقة الاثبات تختلف بين

( مادة ٣٥٣ ) من مات ابوه فافر باخ مجهول النسب لا يقبل اقراره الا في  
حق نفسه فلا يسرى على بقية الورثة الذين لم يصدقوه ويشاركه المقر له في نصيبه  
ويأخذ نصفه

( مادة ٣٥٤ ) الدعى ليس ابناً حقيقياً فمن تبني ولداً معروف النسب فلا تلزمه  
نفقته ولا اجرة حضنته ولا نفهم عليه مطلقته ويتصاهران ولا يتوارثان

دعوى البنوة والابوة وغيرها . وبيانه ان الدعوى ان كانت بالابوة أو البنوة وكان المدعى عليه حياً صحت اقامة الدعوى عليه او على من قام مقامه ولو لم تكن ضمن دعوى حق آخر فان كان ميتاً فلا بد ان تكون الدعوى ضمن دعوى حق آخر . وان كانت الدعوى بغير البنوة والابوة كالاخوة والعمومة فلا بد ان تكون الدعوى ضمن دعوى حق آخر سواء كان المدعى عليه حياً او ميتاً لما فيه من تحميل النسب على الغير وهو الشخص الذى ينتهى اليه النسب . وعند ما يراد اثبات النسب ضمن دعوى حق يكون الخصم فى ذلك هو احد الورثة اذا كانت التركة تحت يده وكذا يصح ان يكون الخصم هو الوصى او الموصى له او الدائن او المدين

فان كان الاول وهو الوصى فيمكن اقامة الدعوى عليه بأن يقول ان ورثى جعله وصياً على التركة وقد وضع يده عليها فأطلب منه أن يسلم لى حتى وهو كذا لأنى ارث مورثى بجهة كذا وعدد الورثة هو كذا فيقر المدعى عليه بالإيصاء وينكر استحقاقه فى التركة فيثبت دعواه ونس على هذا غيره عند ما يكون الخصم هو الموصى له او الدائن او المدين - انظر مادة (٣٥٥)

( مادة ٣٥٥ ) تثبت الابوة والبنوة والاخوة وغيرها من أنواع القرابة بشهادة رجلين عدلين او رجل وامرأتين عدول ويمكن اثبات دعوى الابوة والبنوة مقصودة بدون دعوى حق آخر معها اذا كان الاب او الابن المدعى عليه حياً حاضراً او نائبه فان كان ميتاً فلا يصح اثبات النسب منه مقصوداً بل ضمن دعوى حق يقيمها الابن او الاب على خصم والخصم فى ذلك الوارث او الوصى او الموصى له أو الدائن والمدين وكذلك دعوى الاخوة والعمومة وغيرها لا تثبت الا ضمن دعوى حق

## ﴿ الفصل الخامس ﴾

### ﴿ في أحكام اللقيط ﴾

اللقيط شرعاً اسم لمولود حي يبيذه أهله خوفاً من الفقر أو فراراً من تهمة الزنا وهذا هو الغالب الآن ثم إن اللقيط إن وجد في محل يغلب عليه الهلاك لو لم يلتقطه الواجد يكون التقاطه فرض عين بمعنى أنه يمتنع على من وجدته أن يأخذه . وإن وجد في مكان لا يغلب عليه الهلاك يكون التقاطه سنة وعلى كل حال فإبذه آثم يستحق التعزير في الدنيا من أولى الأمر والعقاب في الآخرة من الله جل وعـلا ومن وجدته والتقطه يمتنع عليه حفظه لأنه قد التزم ذلك بالتقاط فيحرم عليه بذه ثانياً . انظر مادة ( ٣٥٦ )

واللقيط حر لأن الأصل في بني آدم الحرية والرق عارض عليها والأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يثبت ما يغيره هذا بالنظر إلى حرية ما بالنظر إلى إسلامه فلا يخلو حاله من أحد أمور أربعة لأن واجده إما أن يكون مسلماً والمحل الذي وجد فيه مقر المسلمين وحكمه في هذه الحالة أن يكون مساماً وإما أن يكون ملتقطه غير مسلم والمحل الذي وجد فيه مقر غير المسلمين وفي هذه الحالة يكون غير مسلم وإما أن يكون واجده مساماً والمقر الذي

---

( مادة ٣٥٦ ) اللقيط وهو المولود الذي يبيذه أهله خوفاً من العيلة أو فراراً من تهمة الزنا يستحق الشفقة عليه من أبناء جنسه ويأثم مضيقه وينعم بحرزه أحياء لنفسه فمن وجد طفلاً منبوذاً في أي مكان فعليه إسماؤه والتقاطه وهو فرض إن غلب على ظنه هلاكه لو أم يلتقطه والأفندوب ويحرم طرحه والقائه بعد التقاطه

وجد فيه مقر الذميين وحكمه ان يكون مسلماً تبعاً للواجد واما ان يكون  
ملتقطه ذمياً في مكان المسلمين وحكمه ان يكون مسلماً تبعاً للمكان الذي وجد  
فيه - - انظر مادة ( ٣٥٧ )

والملتقط احق بامساك اللقيط من غيره لما له عليه من نعمة الانتقاط  
فليس لاحد اخذه منه قهراً ولو كان حاكماً نعم اذا كان واجده غير اهل لحفظه  
بان كان بحالة يضيع الولد عنده وجب نزع منه وتسليمه الى من يحفظه  
هذا اذا كان الملتقط واحداً فان وجدته اثنان وتنازعا فيه فان كان احدهما  
مسلياً والآخر ذمياً فالمسلم احق به لانه انفع له فان استويا في الدين بان كانا  
مسلمين او ذميين فالرأي للقاضي يسلمه الى من شاء - انظر مادة ( ٣٥٨ )  
وقد يتفق ان من يطرح المولود يضع معه ما لا يستعين به الواجد على  
تربيته فحكم هذا المال ان يعتبر ملكاً للقيط لانه في يده وهو من اهل الملك  
لكونه حراً فيكون ما في يده له وبما ان الملتقط ليس له عليه الولاية الحفظ  
فليس له ان يتفق منه الا باذن القاضي بما له من الولاية العامة واذا اتفق  
الملتقط على اللقيط من مال نفسه فليس له أن يرجع على اللقيط بل يعتبر متبرعاً  
الا اذا اتفق عليه باذن القاضي فيثبت له حق الرجوع عليه - انظر

(مادة ٣٥٧) اللقيط حر في جميع أحكامه ومسلم ولو كان ملتقطه ذمياً مالم يوجد

في مقر أهل الذمة وكان ملتقطه غير مسلم

(مادة ٣٥٨) الملتقط احق بامساك اللقيط من غيره فليس لاحد اخذه منه قهراً

ولو كان حاكماً الا بسبب يوجب ذلك كأن كان غير اهل لحفظه وان وجدته اثنان مسلم  
وغير مسلم وتنازعا يرجح المسلم ويقضى له به فان استويا في الدين وفي الترجيح  
فالرأي مفوض الى القاضي

## مادة (٣٥٩)

وبما ان اللقيط تحت رعاية الملتقط فعليه أن يسعى له في كل ما يعود عليه بالمنفعة حتى يكون له مستقبل حسن فيثقف عقله بالعلم اذا كان مستعداً له فان كان غير مستعد لذلك اختار له حرفة تساعد على المعيشة في هذه الحياة الدنيا واذا اراد الملتقط أن ينقله من جهة الى أخرى جاز له ذلك وكذا يسوغ له ان يتصرف في اموره الضرورية التي هي نافعة له نعماً محضاً فيجوز ان يشتري له الطعام والكسوة ويؤجر له مسكناً يسكن فيه ويقبل الهبة التي وهبت له واما الاشياء التي ليست ضرورية ولم تتمحض لنفمه كالتزويج والختان والتجارة في امواله واجارته لتكون الاجرة للملتقط فليس له ذلك لعدم ولايته عليه - انظر مادة (٣٦٠)

ولا يحنق ان اللقيط غير معلوم النسب فهو محتاج اليه فاذا ادعاه واحد يثبت نسبه منه بمجرد الدعوى لانها في فائدته ولو كان المدعى ذمياً ويكون اللقيط مسلماً تبعاً للواجد او المكان (تأمل)

وان ادعاه اثنان فابا أن يكون الملتقط واحداً منهما اولا فان كان الاول

(مادة ٣٥٩) اذا وجد مع اللقيط مال فهو له وينفق الملتقط عليه منه بعد استئذان القاضي فان اتفق من مال نفسه على اللقيط فهو منبرع ولا يكون ما أتقنه ديناً على اللقيط الا أن يأذن له القاضي بالاتفاق عليه

(مادة ٣٦٠) يسلم الملتقط اللقيط لتعلم العام اولا فان لم يجد فيه قابلية سلمه لحرفة يتخذها وسيلة لتكسبه وله نقله حيث شاء وشراء ما لا بد له منه من طعام وكسوة وقبض ما يوجب له أو يتصدق به عليه وليس له حقه ولا تزويجه ولا اجارته لتكون الاجرة للملتقط ولا التصرف في ماله بغير شراء ما ذكر من حوائجه الضرورية .



قدمت دعوى من اقام البيئة سواء كان الملتقط او غيره فان لم توجد بيئة  
 قدمت دعوى الملتقط لان الظاهر يشهد له لكونه في يده حتى لو ان غير  
 الملتقط وصف علامة في بدنه ووافقت لا يقدم لان وضع اليد أقوى من  
 العلامة. ثم ان محل ثبوت النسب بمجرد الدعوى اذا كان الاقبط حيا فان كان  
 ميتا فلا يثبت النسب الا بالبيئة سواء ترك مالا او لم يترك لان الولد حينئذ  
 غير محتاج الى النسب فتكون دعوى ارث فلا بد فيها من البيئة له. - انظر  
 مادة (٣٦١)

وان كان الثاني وهو ما اذا كان المدعيان خارجين فان سبق احدهما  
 حكم له ولو لم يقم بيئة الا اذا اقام المتأخر بيئة فدعواه اولى لتقويتها بالبيئة  
 وان ادعياء معا قدمت دعوى من اقام البيئة وان عجز كل منهما عنها ولكن  
 وصف احدهما علامة في بدنه ووافقت صحت دعواه لو جرد المرجح وبطلت  
 دعوى الآخر وان كان احدهما مسلما والآخر ذميا فدعوى المسلم اولى  
 لترجيحه بالاسلام وان لم يوجد مرجح لاحدهما على الآخر يثبت نسبه من كل  
 منهما لعدم المرجح وقد اعترف كل منهما بما فيه المنفعة للولد وبناء على ذلك  
 يلزمهما ما يلزم الآباء فلا بناء فيجب عليهما معا ما يحتاج اليه من اجرة الرضاعة  
 والحضانة وغير ذلك ويرث كلاهما ارث ابن كامل اذا ماتا قبله وكان أهلا

---

(مادة ٣٦١) اذا ادعى الاقبط واحد ولو غير الملتقط ثبت نسبه منه بمجرد دعواه  
 ولو ذميا ويكون الاقبط مسلما تبعا للواحد أو الممكن ان كان الاقبط حيا فان كان ميتا  
 فلا يثبت الا بحجة ولو لم يترك مالا وان ادعاء نفس الملتقط ونازعه خارج فالملتقط  
 اولى به ولو وصف الخارج في جسده علامة ووافقت

للميراث - انظر مادة (٣٦٢)

هذا اذا كانت الدعوى من الرجال وأما اذا كانت من النساء فلا يخلو المال من أن تدعيه امرأة واحدة أو أكثر فان ادعته امرأة فلما أن يكون لها زوج حقيقة أو حكما بان تكون في عدة الرجعي أولا فان كان الاول فاما أن يصدقها الزوج أو يكذبها فان صدقها قبلت دعواها وثبت نسبه منها وان كذبها فلها أن تثبت دعواها بشهادة القابلة

وان كان الثاني وهو ما اذا كانت الزوجية غير قائمة لا حقيقة ولا حكما بان كانت معتدة اطلاق بائن فلا تثبت دعواها الا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين عدول ومثل هذا ما اذا لم يكن لها زوج أصلا فلا تثبت دعواها الا بينة تامة أي رجلين أو رجل وامرأتين اهل لاداء الشهادة (تأمل) - انظر (مادة ٣٦٣)

وتفقه اللقيط واجبة في ماله ان كان له مال أو على أبيه ان ادعى أحد نسبه فان لم يكن شيء من ذلك فنفقته على بيت المال اذ الغرم بالغنم لان تركته ولو

(مادة ٣٦٢) اذا ادعى اللقيط اثمان خارجان وسبقت دعوى أحدهما على الآخر فهو ابن السابق عند عدم البرهان وان ادعياهما ووصف أحدهما علامة فيه ووافقت الصحة يقضى له به ما لم يبرهن الآخر - وان ادعاه مسلم وذمي معا فالمسلم أولى به وان استوى المدعيان معا ولم يكن لأحدهما مرجع على الآخر يثبت نسبه منهما ويلزمهما في حقه ما يلزم الآباء للابناء من اجرة الحضنة والنفقة بأنواعها ويوث من كل منهما ان كان اهلا للميراث

(مادة ٣٦٣) اذا ادعت اللقيط امرأة ذات بعل فان صدقها أو أقامت بينة على ولادتها أو شهدت لها القابلة بصحتها دعوتها وثبت نسبه منها ومن بعلها والا فلا وان لم تكن ذات بعل فلا بد من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين

كانت دية له وكذلك يجب على بيت المال بدل جنايته اذا جنى اللقيط على أحد واذا كان محتاجا ازوجة تخدمه لضرورة دعت الى ذلك لزم بيت المال تزويجه انما لا يرتب له شئ من بيت المال الا اذا اثبت من ادعى انه اتيهبط ذلك لجواز أن يكون ابنه وقد فعل ذلك تخاصا من ثقته — انظر مادة (٣٦٤)

### الباب الثاني

( فيما يجب للولد على الوالدين )

كما أن للوالد على ولده حقوقا كذلك للولد على أبويه حقوق ينبغي القيام بها فيلزمهما تربيته تربية حسنة كل بما يناسبه فالأم تحضنه وترضعه والاب يقوم بمصالحه ولوازمه فينفق عليه ويؤديه عند استعداده لذلك . فاذا بلغ سبع سنين نظمه في سلك ما هو مستعد له من علم أو حرفة وكذا ينبغي للاب أن يعتني بحفظ اولاده بقدر ما يمكنه ويحرم عليه ضياعه في غير مصالح اولاده الشرعية — انظر مادة (٣٦٥)

( مادة ٣٦٤ ) اذا لم يكن للقيط مال ولا ادعى أحد نسبة واني الملتقط الاتفاق عليه وبرهن على كونه لقيطا يرتب له من بيت المال ما يحتاج اليه من ثقه وكسوة وسكنى ودواء اذا مرض ومهر اذا زوج القاضي ويكون ارثته ولو دية لبيت المال وعليه أرش جنايته

( مادة ٣٦٥ ) يطلب من الوالد أن يعتني بتاديب ولده وتربيته وتعليمه ما هو ميسر له من علم أو حرفة وحفظ ماله والقيام بثقته ان لم يكن له مال حتى يصل الذكر الى حد الاكتساب وتزوج الانثى ويطلب من الوالدة الاعتناء بشأن ولدها وارضاعه في الاحوال التي يتعين عليها ذلك

## ﴿ الفصل الاول ﴾

### ( في الرضاعة )

لما كانت الام أشفق الناس على ولدها كان امتناعها عن ارضاعه دليلا على وجود عذر عندها فلا تجبر عليه غير أن هناك أحوالا ضرورية تستدعي اجبار الام على ارضاع ولدها وهي ثلاثة :

أولا - اذا كان الاب فقيرا لا يجد ما يستأجر به من ترضعه ولا مال للولد فتجبر على الارضاع لاجل حفظ حياة الولد  
ثانيا - اذا وجد مال عند الاب أو الولد ولم يوجد من ترضعه فيلزمها ارضاعه احياء لنفسه

ثالثا - اذا كان الولد لا يقبل ثديا غير ثدي امه فان الام يلزمها ارضاعه بحافضة على حياته - انظر مادة (٣٦٦)

فان قامت الام بارضاع ولدها فيها وان امتنعت منه وكان غير واجب عليها فلا تجبر بل على الاب أن يستأجر مرضعة ترضعه عندها لتمهده وتقوم بمصالحه - انظر مادة (٣٦٧)

والام لا تستحق الاجرة على الارضاع في كل الأحوال بل في بعضها

( مادة ٣٦٦ ) تمين الام لارضاع ولدها وتجب عليه في ثلاث حالات

( الاولى ) اذا لم يكن للولد ولا لايه مال يستأجر به مرضعة ولم توجد متبرعة

( الثانية ) اذا لم يجد الاب من ترضعه غيرها

( الثالثة ) اذا كان الولد لا يقبل ثدي غيرها

( مادة ٣٦٧ ) اذا أثبتت الام ان ترضع ولدها في الأحوال التي لا يتعين عليها

ارضاعه فعلي الاب ان يستأجر مرضعة ترضعه عندها

وبيانه أن الزوجية إما أن تكون قائمة أو غير قائمة فإن كانت قائمة ولو حكما بأن كانت مطابقة طلاقاً رجعياً فإنها لا تستحق أجره على ارضاع ولدها لان الواجب عليه رزقها وهو واجب عليه لقيام الزوجية — انظر مادة (٣٦٨) وان كانت الزوجية غير قائمة بأن حصل الطلاق البائن فإنها تستحق الاجرة سواء كان الارضاع وهي في العدة أو بعد انقضائها لان النكاح قد زال فألحقت بالاجانب — انظر مادة (٣٦٩)

ولما كانت الام أكثر الناس حناناً وشفقة على ولدها كانت أولى به في الارضاع وغيره . ولا فرق في ذلك بين كون الزوجية قائمة أولاً ولكن هذه الاولوية مقيدة بما اذا لم تطلب زيادة على ما تطلبه الاجنبية أو لم توجد اجنبية متبرعة فاذا وجدت اجنبية ترضعه باجر أقل مما تطلبه الام ولو كان الذي تطلبه الام اجر المثل أو كانت الاجنبية متبرعة والام تطلب اجرا فهي أي الاجنبية أحق لان المقصود غذاء الرضيع وقد أمكن الحصول عليه بدون مشقة على الاب فيكون في تقديم الام على الاجنبية اضرار بالاب ولكن لا تضار الوالدة باخذ الولد منها بل ترضعه عندها ولا فرق في حكم الرضاع بين كون الاب موسراً أو معسراً أما بالنسبة للحضانة ففي كليهما تفصيل يأتي في مادة

---

(٣٦٨) اذا ارضعت الام ولدها من زوجها حال قيام الزوجية او عدة الطلاق الرجعي فلا تستحق أجره على أرضاعه فاذا استأجرها لارضاع ولده من غيرها فلها الاجرة

(مادة ٣٦٩) اذا ارضعت الام ولدها من زوجها بعد عدة الطلاق البائن او فيها وطلبت اجرة على أرضاعه فلها الاجرة

مادة ٣٩٠ — انظر مادة ( ٣٧٠ )

وفي كل موضع تستحق فيه الام اجرة على ارضاع ولدها تجب لها على أبيه ان كان الولد فقيرا ولو لم يحصل عقد بينها وبين أبيه أو وصيه وينبئ على ذلك انها اذا طلبت الأجرة بعد ارضاعه ولم يكن هناك عقد يحكم القاضي لها بأجرة مثلها مدة ارضاعه . والمدة التي تستحق المرضعة فيها أجرة رضاعها هي حولان لا غير لقوله تعالى ( والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة ) ولا رضاع بعد التمام — انظر مادة ( ٣٧١ )

وأجرة الرضاع لا تأخذ حكم نفقة الزوجة من السقوط بل تأخذ حكم سائر الديون لانها في نظير عمل وبناء على ذلك لا تسقط اجرة الرضاع بمضي شهر مثلا ولا بموت الام ولا بموت الاب فان ماتت الام فلورثتها مطالبتها بالاجرة وان مات الاب فاجرتها دين عليه تأخذها من تركته وتشارك أصحاب الديون فيها — انظر مادة ( ٣٧٣ )

( مادة ٣٧٠ ) الام أحق بارضاع ولدها بعد العدة ومقدمة على الاجنبية ما لم تطلب أجرة أكثر منها ففي هذه الحالة لا يضار الاب وان رضيت الاجنبية بارضاعه بجانا أو بدون أجرة المثل والام تطلب أجرة المثل فالاجنبية أحق منها بالارضاع وترضعه عندها وللأم أخذ أجرة المثل على الحضانة ما لم تكن المتبرعة محرما للصغير وتبرع بحضنته من غير أن تمنع الام عنه والاب معسر فتخير الام بين امساكه بجانا ودفعه للمتبرعة كما هو موضح في مادة ٣٩٠

( مادة ٣٧١ ) في كل موضع جاز استئجار الام على ارضاع ولدها يكون لها الاجرة ولو بلا عقد اجارة مع أبيه أو وصيه فيأمره الحاكم بدفع أجرة المثل لها مدة ارضاعه ( مادة ٣٧٣ ) الاجرة المحدودة للام على ارضاع ولدها لا تسقط بموت أبيه بل

وفي كل موضع ثبت للام أخذ أجره الرضاع اذا صاحلت الزوج عن  
 الاجرة صح الصالح وفي كل موضع لا يثبت لها أخذ الاجرة على الارضاع  
 لا يصح الصلح وينبني على ذلك أنه اذا صاحلت أم الولد أباه عن أجره  
 الرضاع على شيء معلوم فإن كان هذا الصلح حال قيام الزوجية حقيقة أو  
 حكما فهو غير صحيح لأنها لا تستحق أجره على الرضاع في هاتين الحالتين  
 وإن كان الصلح في عدة الطلاق البائن سواء كان بواحدة أو ثلاث صح الصلح  
 وإن كان بعد انقضائها مطلقا أي سواء كانت العدة من طلاق رجعي أو بائن  
 صح الصلح أيضا فيجب ما اصطلاحا عليه لاستحقاق الأم الاجرة — انظر  
 مادة ( ٣٧٢ )

فإن كانت مرضعة الطفل غير أمه سميت تلك المرضعة ظئرا وهذه  
 تلزم بالارضاع مدة عقد الاجارة الا اذا طرأ ما يستوجب فسخه فإن انتهت  
 مدة الاجارة فلا تجبر على ارضاعه الا اذا كان يترتب على ذلك ضرر للطفل  
 بأن لم يقبل ثدي غيرها أو لم توجد مرضعة سواها لان في عدم ارضاعها  
 اياه ضررا عظيما وربما أدى ذلك الى موته ومع كون الظئر ملزمة بالارضاع  
 على ما بين فلا تلزم بالملكث عند أم الرضيع بل لها أن ترضعه وتخرج الا اذا  
 اشترط عليها ذلك في عقد الاجارة فانها تلزم بالملكث لانها قد التزمت بذلك

تجب لها في تركته وتشارك فرماء

( مادة ٣٧٢ ) حكم الصلح كالاستئجار فاذا صاحلت أم الولد أباه عن أجره الرضاع  
 على شيء فإن كان الصلح حال قيام الزوجية حقيقة أو حكما فهو غير صحيح وإن كان في  
 عدة البائن بواحدة أو ثلاث صح ووجب ما اصطلاحا عليه

ومن التزم بشيء لزمه القيام به — انظر مادة ( ٣٧٤ )

### الفصل الثاني

( في مقدار الرضاع الموجب للتحريم )

الرضاع شرعاً مص الرضيع من ثدي الأمية في مدة الرضاع وقليل اللبن ولو قطرة وكثيره سواء في ثبوت الحرمة بالرضاع بدليل قوله تعالى (وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة) من غير تقييد . ولكن لا يحصل التحريم به إلا إذا وجد في الزمن المقدّر له شرعاً وهو سنتان لقوله تعالى (والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة) ولا زيادة بعد التمام

وينبغي على ذلك أنه إذا رضع الصبي من امرأة ولو بكرة أو ميتة في زمن الحولين الأولين من عمره ثبت التحريم بذلك الارضاع ولا فرق في ذلك بين أن يكون الولد محتاجاً إلى اللبن أو مستغنياً عنه في زمن الحولين . ويكفي في ثبوت التحريم وصول القليل من اللبن ولو كان قطرة واحدة إلا أنه يشترط في ثبوت الحرمة العلم بوصول اللبن إلى جوف الرضيع من القناة الهضمية سواء كان الوصول بواسطة فمه مصاً أو ابتلاعاً أي إذا خالاً في فمه أو استعاطاً من الأنف وعلى ذلك لو أن الصبي أخذ حلمة

( مادة ٣٧٤ ) الظئر أي المرضعة المستأجرة إذا ثبت أن ترضع الطفل بعد انقضاء مدة الاجارة وكان لا يقبل ثدي غيرها تجبر على ابقاء الاجارة ولا تلزم بالملك عند أم الطفل ما لم يشترط ذلك في العقد



الذى ولكن لم يعلم هل وصل اللبن الى جوفه او لا لم يثبت التحريم لان الاحكام تبني على اليقين لا على الشك وكذا لا يثبت التحريم بالحقن باللبن لانه لا يغذى عادة وكذا لا يثبت التحريم بادخال اللبن فى الآمة وهى الجرح الذى يكون فى الرأس ولا بالاقطار فى الاذن والمين وفى الجائفة وهى الجرح الذى يكون فى البطن لان اللبن بهذه الكيفية لا يكون مغذيا — انظر مادة ( ٣٧٥ )

فاذا ارضعت امرأة ولدا سواء كان مذكرا او مؤنثا فى مدة السنتين صارت امه من الرضاع والرجل الذى نزل اللبن بواسطته يصير أبا للرضيع ولا فرق فى ذلك بين ما اذا كان زوجا ولو بعقد فاسد او غير زوج بان وطئ هذه المرأة بشبهة وصارت اولاد المرأة المرضعة واولاد الرجل الذى نزل اللبن بسببه اخوة واخوات لهذا الرضيع فان كانوا اولاد الرجل من هذه المرأة فهم اخوة اشقاء من الرضاع وان كانوا من المرأة دون الرجل يكونوا اخوة لأم وان كانوا من الرجل الذى نزل اللبن بواسطته دون المرأة يكونوا اخوة لاب من الرضاع

ولا يشترط فى ثبوت الاخوة بالرضاع كونهم فى زمن واحد بل كل من رضع من امرأة صار أخا لاولادها ولا اولاد الرجل الذى نزل اللبن

( مادة ٣٧٥ ) يثبت تحريم النكاح بالرضاع اذا حصل فى مدة الحولين المقدرة له ولو بعد استغناء الطفل بالطعام فيها ويكفي فى التحريم قطرة واحدة من لبن المرأة المرضعة ولو حاييا من ثديها بعد موتها اذا تحقق وصول القطرة الى جوف الرضيع من فمه مصا او ايجارا أو من أنفه اسقاطا فلو انقم الحلمة ولم يدر أدخل اللبن فى حلقه أم لا فلا يثبت التحريم وكذا لا يثبت بالحقن والاقطار فى الاذن والجائفة والآمة

بواسطته سواء ولدوا في الماضي أو في المستقبل وينبني على ذلك أنه إذا تزوج رجل امرأة ثم ولدت منه وأرضعت غلاماً ثم بعد عشر سنين حملت منه ثانياً ثم ولدت بنتاً وأرضعت أخرى فالبنتان اختان للغلام الذي رضع منها منذ عشر سنين وقس على ما تقدم بقية أنواع القرابة للمرأة المرضعة وللرجل الذي نزل اللبن بواسطته -- انظر مادة (٣٧٦)

ومن حيث أنك قد عرفت الرابطة بين الرضيع والمرضعة ومن نزل اللبن بسببه وأقاربهما فاعلم أنه يحرم بالرضاع ما يحرم من النسب وينبني على ذلك أنه لا يجوز للرجل أن يتزوج اصوله وفروعه من الرضاع فلا يحل لمن رضع من امرأة أن يتزوجها ولا يتزوج أمها ولا أم أيها ولا كل امرأة هي أصل له رضاعاً كما يحرم عليه ذلك نسباً وكذا لا يحل لصاحب اللبن أن يتزوج الصبية التي رضعت من امرأته لأنها بنته ومثلها جميع فروعه رضاعاً وكذا لا يجوز للرجل أن يتزوج اخته من الرضاع سواء كانت شقيقة أو لاب أو لأم

وكذلك يحرم على الرجل أن يتزوج بنت أخته رضاعاً كما يحرم عليه ذلك نسباً وتحرم عليه عمته رضاعاً سواء كانت عمه شقيقة بأن كانت تلك العمه أخت أبيه رضاعاً لاب أو أم أو كانت عمه لاب بأن كانت أخت أبيه

(مادة ٣٧٦) كل من أرضعت طفلاً ذكراً كان أو أنثى في مدة الحولين ثبتت أمومتها له وبشوته للرجل الذي نزل اللبن بواسطته سواء وطئها بشكاح صحيح أو فاسد أو بشبهة وثبتت أخوته لاولاد المرضعة الذين ولدتهم من هذا الرجل أو من غيره أو أرضعهم قبل أرضاعه أو بعده واولاد الرجل المولودين من صلبه من غير هذه المرضعة واولاده من الرضاعة

رضاعاً من أبيه أو كانت عمه له لام بأن كانت أختاً لأبيه رضاعاً لام كما سبق  
ويحرم أيضاً على الرجل خالته رضاعاً أي أخت أمه رضاعاً شقيقة كانت أو  
لاب أو لام وهو واضح

ولست حرمة الرضاع قاصرة على ما يحرم من النسب بل يشمل ما  
يحرم بالمصاهرة أيضاً فكما يحرم على الإنسان أن يتزوج امرأة ابنه أو امرأة  
أبيه نسباً كذلك لا يجوز له أن يتزوج امرأة ابنه أو امرأة أبيه رضاعاً والسبب  
في التحريم بالرضاع النصوص الموجودة في القرآن الشريف وقوله عليه  
الصلاة والسلام (يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب)

وهذا الحديث يفيد بعمومه أن كل مسألة يحرم فيها الزوج بسبب  
القربة يحرم فيها أيضاً بالرضاع ولكن الفقهاء استثنوا من هذا العموم  
مسائل فحكموا بالتحريم فيها بالقربة وبالحل في الرضاع وهي كثيرة ولكن  
يمكن ادخالها تحت هذه القاعدة وهي (كل مسألة وجد فيها التحريم  
بالقربة لعل وانتفت هذه العلة في المسألة التي تماثلها في الرضاع يحكم بالحل  
في الرضاع)

وقد أتى بكثير من هذه المسائل في المادة ونحن نصور لك بعضها بالتطبيق  
على هذه القاعدة وانت تقيس غيره عليه خوفاً من التطويل فمن هذه المسائل  
(١) أم أخيه رضاعاً يعني أنه يحل للرجل أن يتزوج أم أخته رضاعاً ولا  
يحل ذلك نسباً لأن أم أخيه من النسب إنما حرمت لأنهم أبا أمه أو زوجة  
أبيه وهذه العلة منتفية في الرضاع لأن أم أخيه من الرضاع ليست أمه ولا  
زوجة أبيه فتحل وهذه الجملة (تحل أم أخيه رضاعاً) تحتل ثلاث صور لأنه

أما أن يكون له أخ من الرضاع وذلك الأخ له أم من الرضاع ولم يرضع منها ذلك الأخ فتحل له وأما أن يكون له أخ من الرضاع له أم من النسب ولم يرضع منها فله أن يتزوجها لعدم الرابطة بينهما وأما أن يكون له أخ من النسب وذلك الأخ له أم من الرضاع فله تزوجها أيضا وما قيل في أم الأخ رضاعا يقال في أم الأخت رضاعا وأما إذا كان له أخ من النسب ولذلك الأخ أم من النسب فلا يجوز له أن يتزوجها لأنها إما أن تكون أمه إن كانت أمها واحدة وأما أن تكون موطوءة أيه وكلاهما محرمة عليه كما سبق

(٢) وكذا يحل للرجل أن يتزوج أخت ابنه رضاعا وهذه أيضا مجملة ولها صور ثلاث لأنه إما أن يكون للرجل ابن من الرضاع ولذلك الابن أخت من الرضاع بأن رضع الولد من امرأته ثم رضع مع البنت من امرأة أخرى ولم ترضع تلك البنت من امرأته أصلا فتلك البنت غير محرمة على ذلك الرجل لأنها أجنبية منه وأما أن يكون له ابن من الرضاع ولذلك الابن أخت من النسب لم ترضع من امرأته فهي حلال له لعدم الرابطة وأما أن يكون له ابن من النسب ولائنه أخت من الرضاع بأن رضع معها من امرأة غير زوجة الرجل فتحل له لما تقدم وأما إذا كان له ابن من النسب ولائنه أخت من النسب فلا تحل له لأنها إما أن تكون بنته وأما أن تكون بنت زوجته ومعلوم أنها محرمة عليه في الحالتين وحكم أخت ابنته هو حكم أخت ابنه

(٣) ويحل للرجل أن يتزوج جدة ابنه رضاعا وهذه العبارة تشمل ثلاث حالات أيضا لأنه يحتمل أن يكون له ابن من الرضاع والابن له جدة من الرضاع أو يكون له ابن من الرضاع له جدة من النسب أو يكون له ابن من

النسب وله جدة من الرضاع وفي كل هذه الصور تحل له الجدة لأنها اجنبية منه وليس بينهما ادنى جزئية بواسطة الرضاع نعم لو كان له ابن من النسب وللا بن جدة من النسب فلا تحل له تلك الجدة لأنها من أصول زوجته وهي محرمة عليه وكذا الحكم في جدة بنته وقس على هذه المسائل غيرها

ومتى علمنا ان الرجل يحل له أن يتزوج أم أخيه رضاعا علمنا ان المرأة يجوز لها التزوج بأخي ابنها رضاعا لما في ذلك من التلازم وكذا يقال اذا جاز للرجل ان يتزوج اخت ابنه رضاعا جاز للمرأة التزوج بأخيها رضاعا لما بينهما من التلازم وهكذا يقال في الصور التي بعدهما — انظر مادة (٣٧٧) وكما لا يجوز للرجل ان يتزوج أم امرأته مطلقا ولا بنت امرأته ان دخل بأمرها نسبا كذلك لا يجوز اذا كانت الام او البنت من الرضاع

ويعلم من هذا انه اذا كان لرجل زوجة كبيرة وزوجة صغيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة في المدة الموجبة للتحريم وهي حولان حرمتا على الزوج

( مادة ٣٧٧ ) يحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب والمصاهرة فلا يحل للرجل أن يتزوج اصوله وفروعه من الرضاع وأخته الشقيقة رضاعا وأخته من أبيه وأخته من أمه وبنت أخته وعمته وخالته وحليته ابنه رضاعا وحليته أبيه كذلك ولو لم يدخل بها ويحل له أن يتزوج من الرضاع أم أخيه وأم اخته وابن اخته بنته وجدة ابنه وجدة بنته وأم عمه وأم عمته وأم خاله وأم خالته وعمته ابنه وعمته بنته وبنت عمته بنته وبنت اخت ابنه وبنت اخت بنته وأم ولد ابنه وأم ولد بنته وأخت أخيه وأخت أخته ويحل للمرأة من الرضاع أبو أخيها وأخو ابنها وجد ابنها وأبو عمها وأبوخالها وخال ولدها وابن خالة ولدها وابن اخت ولدها

لانه يصير جامعا بين الام والبنت رضاعا وهو لا يجوز كالجمع بينهما نسبيا  
ثم حرمة الكبيرة مؤيدة لانها ام امرأته والعقد على البنات يحرم الامهات  
واما الصغيرة فان كان اللبن الذي ارضعتها به الكبيرة موجودا عندها بسبب  
هذا الزوج كانت حرمتها مؤيدة ايضا لان زوجها صار ابا لها رضاعا وان  
لم يكن اللبن موجودا بسببه بان تزوجها وهي ذات لبن من زوج آخر فان  
كانت ارضعتها بعد الدخول فالصغيرة محرمة عليه على التأييد ايضا لان الدخول  
بالامهات يحرم البنات وان ارضعتها قبل الدخول جاز له تزوج الصغيرة ثانيا  
لان مجرد العقد على الامهات لا يحرم البنات وهذا هو حكم حرمتها عليه  
واما حكم مهرها فيقال الكبيرة اما ان يكون الزوج دخل بها او لا فان كان  
قد دخل بها لزمه مهرها لانه قد تأكد بالدخول وان لم يكن دخل بها فان  
كان الارضاع باختيارها فلا مهر لها لان الفرقه جاءت من قبلها قبل الدخول  
وان ارضعتها مكرهه او مجنونه او كانت نائمة فاخذت الصغيرة ثديها ورضعته  
وجب لها نصف المهر لان الفرقه لم تأت من قبلها - واما الصغيرة فمعلوم انها  
غير مدخول بها بما انه لا يعقل الدخول بالرضيعة وحينئذ يكون لها نصف  
المهر لان الفرقه حصلت لا من جهتها والارتضاع وان كان فعلها الا انه  
لا يؤثر في اسقاط حقها لعدم خطابها بالاحكام الشرعية ويرجع به على الكبيرة  
ان تعدت افساد النكاح بان كانت عالة به وبحكم الارضاع وارضعت  
الصبيبة طائفة مختارة ليست بمجنونة ولا نائمة ولم تقصد بذلك دفع هلاكها  
او ألم الجوع عنها فان ارضعتها مكرهه او نائمة او غير عالة بالزوجية وبحكم  
الارتضاع او بأحدهما أو ارضعتها وهي مختارة وعالة بالزوجية وبحكم الرضاع

ولكن قصدت بذلك دفع الهلاك أو ألم الجوع عنها فلا يرجع عليها بشئ،  
لأنها لم تقصد إبطال الزواج — انظر مادة (٣٧٨)

والرضاع المحرم لا يثبت إلا بالشهادة التي تُثبت الحقوق المالية وهي  
شهادة رجلين من أهل الشهادة أو رجل وامرأتين كذلك لأن الحكم  
بثبوت الرضاع يقتضى زوال ملك النكاح أن كان موجوداً فالشهادة به شهادة  
بالفرقة اقتضاء

ومقى ثبت الرضاع فرق الحاكم بين الزوجين فإن حصل التفريق قبل  
الدخول لا يلزم الزوج نصف المهر لظهور فساد النكاح وهو لا يلزم فيه  
مهر بالفرقة قبل الدخول وكذا لا نفقة ولا سكنى للمرأة إذا حصلت الفرقة  
بعد الدخول وإنما لها الأقل من مهر المثل ومن المسمى لتأكد المهر بالدخول  
وإنما كان لها الأقل من المسمى ومهر المثل لأنه أن كان المسمى أقل فقد رضيت  
به وإن كان مهر المثل هو الأقل فلأنه هو الواجب لفساد النكاح — انظر  
مادة (٣٧٩)

( مادة ٣٧٨ ) إذا أوضحت زوجة الرجل الكبيرة ضررها الصغيرة في مدة الحولين  
حرمتا عليه حرمة مؤبدة أن يدخل بالكبيرة والأجاز تزوج الصغيرة ثانياً حيث كان  
الابن من غيره ولا مهر للكبيرة أن لم يكن دخل بها والصغيرة نصف مهرها ويرجع به  
على الكبيرة أن تعدت الفساد وكانت عاقلة طائفة مستيقظة عالة بالنكاح وفساده  
بالارضاع ولم تقصد دفع جوع أو هلاك فإن لم تكن كذلك فلا رجوع له عليها  
( مادة ٣٧٩ ) يثبت الرضاع بشهادة رجلين عدلين أو رجل وامرأتين عدول فإن ثبت  
يفرق الحاكم بين الزوجين ولا مهر على الزوج أن وقع التفريق قبل الدخول وعليه الأقل  
من المسمى ومن مهر المثل أن وقع بعد الدخول ولا نفقة عليه ولا سكنى

### ❦ الفصل الثالث ❦

#### « في الحضانة »

الحضانة بالفتح والكسر معناها لغة تربية الولد وشرعا تربية الولد ممن له حقها والأحق بتربية الولد أمه النسبية لا الرضاعية لأنها أكثر الناس حنانا عليه وأشفقهم به فتصبر على خدمته صبورا لا يتأذى من غيرها ولا فرق بين أن تكون زوجية الأم قائمة أو غير قائمة بل المدار على كونها أهلا للحضانة بأن تكون مستوفية لشرائطها التي ستأتى قريبا — انظر مادة (٣٨٠)

واختلاف الدين لا يؤثر على حق الحضانة فإذا كان المحضون مسلما والحاضنة غير مسلمة اما كانت أو غيرها من بقية الحاضنات فلها أن تحضن الولد وتربيته متى كانت أهلا للحضانة ومستوفية شرائطها على ما يأتى الا اذا خيف على الولد ان يألف دينا غير دين الاسلام بسبب معاشرته لتلك الحاضنة ولا فرق بين أن تكون معتقة دينا ساهويا بأن تكون يهودية أو نصرانية أو غير ساهوى بأن تكون وثنية أو مجوسية لان مبنائها الشفقة الطبيعية وهي لا تختلف باختلاف الدين — انظر مادة (٣٨١)

والحاضنة يشترط فيها ثمانية شروط

أولا أن تكون حرة لان الرقيقة مشغولة بخدمة سيدها فلا يمكنها القيام بتربية الولد

( مادة ٣٨٠ ) الأم النسبية أحق بحضانة الولد وتربيته حال قيام الزوجية وبعد القرقة اذا اجتمعت فيها شرائط أهلية الحضانة

( مادة ٣٨١ ) الحاضنة الذمية اما كانت أو غيرها أحق بحضانة الولد كالمسلمة حتى يعقل دينا أو يخشى عليه ان يألف غير دين الاسلام



ثانيا أن تكون بالغة لان القاصرة تحتاج الى من يكفلها فكيف تكفل غيرها  
 ثالثا أن تكون عاقلة لان المجنونة لا تحفظ الولد بل يخشى عليه منها الهلاك  
 رابعا أن تكون امينة على المحضون وتربيته بحيث لا يضيع الولد عندها  
 بسبب اشتغالها عنه بالخروج

خامسا أن تكون قادرة على خدمته فلو كان بها مرض يعجزها عن القيام  
 بمصالحه لم تكن اهلا للحضانة

سادسا ان لا تكون مرتدة أى خارجة عن دين الاسلام لان جزاءها  
 الحبس حتى تسلم

سابعا ان لا تكون متزوجة بغير رحم محرم للمحضون للضرر الذي  
 يالحق الولد

ثامنا ان لا تمسكه الحاضنة في يد من يفضه ويكرهه

ولا فرق بين الام وغيرها من الحاضنات في هذه الشروط الا ان شرط  
 البلوغ انما هو بالنسبة لغير الام اذ الام لا يتقل ان تكون غير بالغة — انظر  
 مادة (٣٨٢)

ويعلم من الشرط السابع وهو ان لا تكون متزوجة بغير رحم محرم  
 للصغير انما اذا تزوجت بأجنبي منه سقط حقها في الحضانة وانتقل الى من  
 يليها فان لم توجد امرأة اهل الحضانة بان لم توجد حاضنة اصلا او وجدت

---

( مادة ٣٨٢ ) يشترط ان تكون الحاضنة حرة بالغة عاقلة أمينة لا يضيع الولد عندها  
 باشتغالها عنه قادرة على تربيته وصيانته وان لا تكون مرتدة ولا متزوجة بغير محرم للصغير  
 وان لا تمسكه في يد المفضين له ولا فرق في ذلك بين الام وغيرها من الحاضنات

ولكنها لم تكن مستوفية لشروط الحضانة فعلى ولي الولد أخذه وتربيته لانه أقرب الناس اليه . نعم اذا زال المانع من اهلية الحضانة بان كانت الام متزوجة ثم طلقت وانقضت عدتها عاد حق الحضانة ثانيا لان المانع قد زال فيعود المتنوع - انظر مادة ( ٣٨٣ )

وبما أن الحق في الحضانة مبني على الشفقة والام أوفر الناس شفقة على الولد فيكون حق الحضانة مستفادا من جهتها وينبني على ذلك تقديم الاقرب فالأقرب بالنسبة اليها وان من كان مدليا للصغير من جهة الام أحق بمن كان منتسبا اليه من جهة الاب فاذا كانت الام موجودة وهي اهل للحضانة قدمت على غيرها فان لم تكن موجودة أو كانت ولكنها فقدت شرطا من شرائط الحضانة انتقل حق الحضانة الى امها ثم امها وان علت على الترتيب فان لم توجد جدة لأم او وجدت غير أهل فالجدة لأب وان علت والى من غيرها فان لم توجد جدة او وجدت غير أهل انتقل حق الحضانة الى الاخوات - وتقدم الاخت الشقيقة لقوة قرابتها فان لم توجد شقيقة أهل للحضانة انتقل الحق للاخت لام فان لم توجد ينتقل الحق الى الاخت لاب فان لم توجد اجدى المذكورات ينتقل حق الحضانة الى بنت الاخت الشقيقة ثم الى بنت الاخت لام ثم الى الخالة الشقيقة ثم لام ثم لاب وبعد ذلك يكون الحق

( مادة ٣٨٣ ) اذا تزوجت الحاضنة اما كانت او غيرها بزواج غير محرم للصغير سقط حقها في الحضانة سواء دخل بها الزوج ام لا ومتى سقط حقها انتقل الى من يليها في الاستحقاق من الحاضنات فان لم توجد مستحقة أهل للحضانة فلولى الصغير أخذه ومتى زال المانع يعود حق الحضانة للحاضنة التي سقط حقها بتزوجها غير محرم للصغير

لبنت الأخت لاب ثم بنت الأخ الشقيق ثم لام ثم لاب وبعد بنات الأخوة  
يكون الحق لعمات الصغير وتقدم الشقيقة ثم لام ثم لاب ثم خالة الأم لابوين  
ثم لام ثم لاب ثم خالة الأب كذلك ثم عمات الأمهات والآباء على هذا  
الترتيب وإذا اجتمع عدد ممن له حق الحضانة في درجة فلاحق أورعهم  
ثم أكبرهم فإن استوين في الأحقية من كل جهة فالرأي للقاضي — انظر  
مادة ( ٣٨٤ )

ومما تقدم يعلم أن حق الحضانة يشترط أولاً للنساء اللاتي هن اقارب للصغير  
فإن لم توجد حاضرات أو وجدن ولكن لسن أهلاً لها يكون الحق في  
الحضانة للعصابات على ترتيب الارث فتقدم الابوة ثم الاخوة ثم العمومة  
وحينئذ يقدم الأب ثم الجد وإن علا ثم الأخ الشقيق ثم لاب ثم ابن الأخ  
الشقيق ثم لأب وإن سفل ثم العم لأبوين ثم العم لأب فإن تعدد المستحقون  
للحضانة وطلب كل منهم ضم الصغير اليه قدم اصلحهم فإن تساوا في  
الأصلحية قدم أورعهم وهو من يترك الشبهات خوفاً من الوقوع في المحرمات

( مادة ٣٨٤ ) حق الحضانة يستفاد من قبل الأم فيعتبر الأقرب فالأقرب من  
جهةها ويقدم المدعي بالأم على المدعي بالأب عند اتحاد المرتبة قرباً فإذا ماتت الأم أو  
تزوجت باجنبي أو لم تكن أهلاً للحضانة ينتقل حقها إلى أمها فإن لم تكن أو كانت  
ليست أهلاً للحضانة تنتقل إلى أم الأب وإن علت عند عدم أهلية القربي ثم لآخوات  
الصغير وتقدم الأخت الشقيقة ثم الأخت لام ثم الأخت لاب ثم لبنات الأخوات  
بتقدم بنت الأخت لابوين ثم لام ثم لحالات الصغير وتقدم الخالة لابوين ثم الخالة لام  
ثم لاب ثم بنت الأخت لاب ثم لبنات الأخ كذلك ثم لعمات الصغير بتقديم العمة  
لابوين ثم لام ثم لاب ثم خالة الأم كذلك ثم خالة الأب كذلك ثم عمات الأمهات  
والآباء بهذا الترتيب

فان استوا في الاورعية فأكبرهم سنا أحق بالحضانة ويشترط في العصابات اتحاد الدين فاذا كان الصغير ذميا وله اخوان مسلم وذمي فحق الحضانة للذمي دون المسلم — انظر مادة ( ٣٨٥ )

فان لم يوجد أحد من العصابات المتقدمين انتقل حق الحضانة الى غيرهم من الاقارب على الترتيب الآتي فيقدم الجد لأم ثم الاخ لام ثم ابنه ثم الم لام ثم الخال الشقيق ثم لاب ثم لام

فقد علم مما تقدم ان حق الحضانة يثبت لدى الرحم المحرم بلا فرق بين كون المحضون مذكرا او مؤنثا فان كان القريب رجلا غير محرم فاما ان يتحد الحاضن والمحضون في الذكورة والانوثة او يختلفا فيها فان اتحد اثبت هذا الحق وان اختلفا لم يثبت وينبني على ذلك انه لا حق لابناء العم ونحوهم من كل رحم غير محرم كابناء الاخوال والحالات في حضانة الاناث كما لا حق لبنات الاعمام ونحوهن في حضانة المذكرين فاذا لم يكن للصغير رحم محرم فامرء مفوض لرأي القاضي ان شاء سلم الانثى لابن عمها اذا رآه أهلا لذلك وان شاء سلمها لأمينة يثق بها ويعتقد أنها تحفظها وتقوم بشؤونها خير قيام ويسلم المذكر لبنت عمه ان وثق بها والا فيسلمه لأمين يثق به

( مادة ٣٨٥ ) اذا فقدت المحارم من النساء او وجدت ولم تكن أهلا للحضانة تنتقل للمصابات بترتيب الارث فيقدم الاب ثم الجد ثم الاخ الشقيق ثم الاخ لاب ثم بنو الاخ الشقيق ثم بنو الاخ لاب ثم الم الشقيق ثم الم لاب فاذا تساوى المستحقون بحضانة في درجة واحدة يقدم اصلاهم ثم اورعهم ثم اكبرهم سنا ويشترط في العصابة ان الدين فاذا كان لاصبي الذمي اخوان احدهما مسلما والاخر ذمي يسلم للذمي لا للمسلم

## انظر مادة ( ٣٨٦ )

فقد علم ان المستحقين للحضانة ليسوا في درجة واحدة بل هم مرتبون فان رضيت بالحضانة من هي في المرتبة الاولى فيها وان امتنعت فلا تجبر عليها اذا وجد غيرها من الحاضنات ورضى بها فاذا لم يوجد من الحاضنات من يريه تجبر على أخذه كيلا يضيع الولد — انظر مادة ( ٣٨٧ )

ولما كانت الحاضنة تصرف زمتا في شؤون المحضون جاز لها أخذ أجره على ذلك ولكن المقام فيه تفصيل لانها اما ان تكون غير أم واما ان تكون أما فان كانت غير الام يجب لها الاجرة مطلقا أي سواء كانت متزوجة بأبي الصغير أو معتدة له أولا وهذه الاجرة غير اجرة الرضاع وغير نفقة الولد وجميعها واجبة على أبي الصغير اذا كان الولد فقيرا فان كان غنيا فأجرة رضاعه وحضنته واجبة في ماله ولا يلزم الاب بشيء منها

( مادة ٣٨٦ ) اذا لم توجد عصابة مستحقة للحضانة أو وجد من ليس أهلا لها بان كان فاسقا أو متوها أو غير مأموون فلا تسلم اليه المحضونة بل تدفع لذي رحم محرم ويقدم الجدة لام ثم الاخ لام ثم ابنة ثم العم لام ثم الخال لابوين ثم الخال لاب ثم الخال لام ولا حق لبنات العم والعممة والخال والخالة في حضانة الذكور ولهن الحق في حضانة الاناث ولا حق لبقى العم والعممة والخال والخالة في حضانة الاناث وانما لهم حضانة الذكور فان لم يكن للاتى المحضونة الا ابن عم فالاختيار للحاكم ان رآه صالحا ضما اليه والا سلمها لامرأة ثقة أمينة

( مادة ٣٨٧ ) اذا امتنعت الحاضنة عن الحضانة فلا تجبر عليها الا اذا تعينت لها بأن لم يوجد للطفل حاضنة غيرها من المحارم او وجدت من دونها وامتنعت فحينئذ تجبر اذا لم يكن لها زوج اجنبي

وإذا تبرع بدفع شيء من ذلك حال يسر ولده جاز وليس له أن يرجع على الولد بعد ذلك — انظر مادة ( ٣٨٨ )

وان كانت أم الصغير هي الحاضنة له فإن كانت متزوجة بأبيه او معتدة له عن طلاق رجعي فلا تستحق اجرة على الحضانة لقيام الزوجية حقيقة او حكما وان كانت في عدة الطلاق البائن استحققت الاجرة لان رابطة الزوجية قد انقطعت وحينئذ فيمكن ان تأخذ المرأة من الرجل ثلاث مرتبات : نفقة المدة واجرة الرضاع واجرة الحضانة واما اذا كانت غير معتدة له فلها الاجرة مثل غيرها من الحاضنات ومتى استحققت الحاضنة الاجرة فهي لها وان اجبرت عليها لان الاجبار على القيام بعمل لا ينافي استحقاق الاجرة له اذ الالتزام لاجل دفع الضرر الذي كان يحصل لو لم تضمه اليها وبما ان نفقة الصغير الفقير على أبيه والسكنى نوع من أنواعها فيجب على أبيه مسكن له والحاضنة ان لم يكن لها مسكن تمسكه فيه واما اذا كان لها مسكن فلا داعي الى تكليفه بمسكن آخر واذا كان الولد فقيراً وأبوه غني يخدم مثل اولاده يجب عليه أن يستأجر خادماً لولده كما هو الشأن في مثله وان كان الولد غنيا ومثله يخدم يجب على الاب ان يستأجر خادماً له من ماله سواء كان الاب غنياً او فقيراً وان كان لا يخدم مثله لا يجب ذلك كما لا يجب ان كانا فقيرين — انظر مادة ( ٣٨٩ )

---

( مادة ٣٨٨ ) اجرة الحضانة غير اجرة الرضاعة والنفقة وكلها تلزم با الصغير ان لم يكن له مال فان كان له مال فلا يلزم اياه منها شيء الا ان يتبرع  
( مادة ٣٨٩ ) اذا كانت أم الطفل هي الحاضنة له وكانت منكوبة او معتدة

وإذا امتنعت أم الصبي أن تربيته إلا بأجرة فلا يخلو الحال في أول الأمر من أحد أمور ثلاثة: الأول أن لا توجد متبرعة أصلاً - الثاني أن توجد متبرعة ولكنها غير محرم للصغير - الثالث أن توجد متبرعة وهي محرم للصغير. فإن كان الأول أو الثاني سلم إلى الأم وتدفع لها الأجرة في جميع الصور الآتية في الثالث ولو كانت من مال الصغير

وإن كان الثالث وهو ما إذا وجدت متبرعة من محارمه فهناك أربع حالات: الأول أن يكون الأب والابن فقيرين وحكمه أن يقال للام أما إن تربيته مجاناً بدون أجرة وأما أن تسلميه للمتبرعة لأن الأب فقير فلا يضار. الثاني أن يكون الأب موسراً والولد فقيراً وحكم ذلك أن يسلم للام بأجر المثل لأن في تسليمه لها نفعاً ولا ضرراً على الأب في دفع الأجرة ليساره. الثالث أن يكون الولد غنياً وأبوه فقيراً. الرابع أن يكون كل من الولد وأبيه غنياً وفي هاتين الحالتين تخير الأم بين أمساكه مجاناً وبين إعطائه للمتبرعة التي هي أهل للحضانة لأن الأجرة في هذين الأمرين لازمة من مال الصبي وبما أنه ينبغي المحافظة على مال الصغير ولا يصرف إلا الحاجة والحاجة إلى التربية قد اندفعت بوجود المتبرعة فلا يدفع إلى الأم شيء من مال الولد بل تخير الأم كما تقدم مراعاة لمصلحته المالية وإذا سلم للمتبرعة فلا تمنع الأم

---

لطلاق رجمي فلا أجر لها على الحضانة وإن كانت مطلقة بائناً أو متزوجة بمحرم للصغير أو معتدة له فلها الأجرة وإن أجبرت عليها وإن لم يكن للحاضنة مسكن تمسك فيه الصغير الفقير فعلى أبيه سكناها جميعاً وإن احتاج المحضون إلى خادم وكان أبوه موسراً يلزم به وغير الأم من الحاضنات لها الأجرة

من رؤيته — انظر مادة (٣٩٠)

وقد حكم الشارع بأن الولد يبقى عند الحاضنة حتى يستغنى عن خدمة النساء وقدّر ذلك ببلوغه سبع سنين فإن كان مذكراً فقد انتهت مدة حضنته وإن كان مؤنثاً تبقى عندها سنتين لتدريبها على الأمور المنزلية التي هي مطالبة بها في المستقبل وحينئذ يسلم كل منهما إلى الأب حتى إذا لم يطالبهما يجبر على ذلك لتعلق حق الصغير به إذ المذكر بعد بلوغه سن التمييز يحتاج إلى تعلم ما ينفعه والانثى بعد بلوغها حد الشهوة تحتاج إلى الصيانة ولا شك في أن الأب أقدر على ذلك. هذا إذا كان الأب موجوداً والا فيعطى الولد للأقرب فالأقرب من العصابات على الترتيب الذي عرفته من شرح مادة (٣٨٥) فإن لم يوجد أحد من العصابات يسلم الولد إلى باقي الأقارب المتقدمة في شرح مادة (٣٨٦) فإذا لم يوجد أحد من الأقارب وقد انتهت مدة الحضانة ينظر القاضي فإن رأى إبقائه عند الحاضنة أنفع له تركه عندها والا سلمه لمن يرى نفعه في وجوده عنده — انظر مادة (٣٩١)

(مادة ٣٩٠) إذا أبت أم الولد ذكراً كان أو أنثى حضنته مجاناً ولم يكن له مال وكان أبوه معسراً أو لم توجد متبرعة من محارمه تجبر الأم على حضنته وتكون أجرها ديناً على أبيه فإذا وجدت متبرعة أهل للحضانة من محارم الطفل فإن كان الأب معسراً ولا مال للصغير فالأم وإن طلبت أجره أحق من المتبرعة وإن كان الأب معسراً والمصبي مال أولاً تخير الأم بين أمساكه ودفعه للمتبرعة فإن لم تختار أمساكه مجاناً ينزع منها ويسلم للمتبرعة ولا تنعما من رؤيته وتعهده كما تقدم في مادة ٣٦٩ وكذلك الحكم إن كان الأب معسراً والمصبي مال فإن كانت المتبرعة أجنبية فلا يدفع إليها المصبي بل يسلم لأمه بأجرة المثل ولو من مال الصغير

(مادة ٣٩١) تنتهي مدة الحضانة باستغناء الغلام عن خدمة النساء وذلك إذا



وما دام حق الحضانة ثابتا للام فليس للاب اخراجه من البلد الذي فيه الام الا اذا رضيت بذلك فان سقط حقها في الحضانة بان طلقها وتزوجت بغير رخم محرم وليس هناك من ينتقل لها حق الحضانة جاز له أن يسافر به الى أن يعود حق أمه أو من يقوم مقامها في الحضانة وغير الاب من العصابات حكمه في ذلك كالأب - انظر مادة (٣٩٢)

هذا بالنسبة الى سفر الاب بالولد واما سفر الحاضنة به ففيه تفصيل وبيانه أن الحاضنة اما أن تكون غير الام واما أن تكون هي الام فان كان الاول فليس لها ان تنتقل الى محل آخر ولو كان قريبا الا باذن الاب وان كان الثاني وهو ما اذا كانت الحاضنة هي الام فاما أن تريد الانتقال بالولد وهي في العدة أو بعد انقضاءها فان كان الاول فلا يجوز لها الانتقال ولو اذن الزوج لان القرار في البيت الذي حصلت الفارقة وهما مقيمان فيه حق الشرع فلا يصح اتفاقهما على ابطاله

وان كان الثاني وهو ما اذا ارادت الانتقال بعد انقضاء العدة فلا يخلو

بلغ سبع سنين وتنتهي مدة حضنة الصبية ببلوغها تسع سنين وللأب حينئذ اخذها من الحاضنة وان لم يطلبها يجبر على اخذها واذا انتهت مدة الحضنة ولم يكن للوالد اب ولا جد يدفع للاقرب من العصابة او للوصي لو غلاما ولا تسلم الصبية لغير محرم فان لم يكن عصابة ولا وصي بالنسبة للغلام يترك المحضون عند الحاضنة الا أن يرى القاضي غيرها أولى له منها

(مادة ٣٩٢) يمنع الاب من اخراج الولد من بلد امه بلا رضاها ما دامت حضنتها فان أخذ المطلق ولده منها لتزوجها بأجنبي وعدم وجود من ينتقل اليها حق الحضانة جاز له أن يسافر به الى أن يعود حق أمه أو من يقوم مقامها في الحضانة

الحال بالنسبة للمحل المنتقل منه والمحل المنتقل اليه من أحد أمور أربعة :  
 الاول أن يكون الانتقال من مصر الى مصر . الثاني أن يكون من قرية الى  
 قرية . الثالث أن يكون من قرية الى مصر . الرابع أن يكون من مصر الى قرية .  
 فالثلاثة الاول مشتركة في حكم واحد واما الرابع فله حكم بخصه

ففي الثلاثة الاول لا يخلو الحال في اول الامر من أحد أمرين : الاول  
 ان يأذن الاب لها بذلك . الثاني أن لا يأذن . فان كان الاول فلا كلام في  
 جواز انتقال الام بالولد مطلقا أى سواء كان المحل المنتقل اليه قريبا أو بعيدا  
 وسواء كان وطنها وعقد عليها فيه أولا لأنه بالاذن أسقط حقه . وان كان الثاني  
 وهو ما اذا لم يأذن لها بذلك فاما أن يكون المحل المنتقل اليه قريبا أو بعيدا  
 فان كان بعيدا فاما أن يكون وطنها وقد عقد عليها فيه أولا فان كان الاول  
 جاز لها السفر بالولد لأن عقده عليها في هذا البلد يعد رضامته بإقامتها فيه  
 وان كان الثاني بان كان وطنها ولم يعقد عليها فيه أو عقد عليها فيه ولم يكن  
 وطنها أو لم يكن وطنها ولم يعقد عليها فيه فلا يجوز لها السفر للاضرار  
 بالاب . وان كان المحل الذي تريد الانتقال اليه قريبا من محل اقامته جاز  
 لها ذلك لعدم الاضرار بالاب والمراد بالمحل القريب في هذا الموضع ان يكون  
 بحيث يمكن الاب زيارة ولده في اليوم الذي يريد ها ويعود الى منزله قبل  
 دخول الليل

وأما الحكم الخاص بالصورة الرابعة وهي الانتقال من مصر الى قرية  
 فهو انه لا تمكن منه الام بغير اذن الزوج ولو كانت القرية قريبة الا اذا كانت  
 القرية وطنها وقد عقد عليها فيها لان القرية ليست كالمصر وتأمله - انظر

### الفصل الرابع

( في النفقة الواجبة للابناء على الآباء )

النفقة عند الفقهاء تشتمل الطعام والكسوة والسكنى وكلها واجبة على الاب لولده لكن على التفصيل الذي سيأتي عليك . وبيانه ان الولد اما ان يكون غنيا او فقيرا وعلى كل فاما ان يكون صغيرا او كبيرا وعلى كل فاما ان يكون مذكرا او مؤنثا . وكل له حكم يخصه فان كان الولد غنيا فنفقته في ماله سواء كان صغيرا او كبيرا وسواء كان مذكرا او مؤنثا لان نفقته انما وجبت على أبيه للحاجة وبغضه اندفعت حاجته فلا تجب على غيره

( مادة ٣٩٣ ) ليس للام المطلقة ان تسافر بالولد الحاضنة له من بلد أبيه قبل انقضاء العدة مطلقا ولا يجوز لها بعد انقضائها ان تسافر به من غير اذن أبيه من مصر الى مصر بينهما تفاوت ولا من قرية الى مصر كذلك ولا من قرية الى قرية بعيدة الا اذا كان ما تنقل اليه وطنها لها وقد عقد عليها فيه فان كان كذلك فلها الانتقال بالولد من غير رضا أبيه ولو كان بعيدا عن محل اقامته فان كان وطنها ولم يعقد عليها فيه أو عقد عليها فيه ولم يكن وطنها فليس لها ان تسافر اليه بالولد بغير اذن أبيه الا اذا كان قريبا من محل اقامته بحيث يمكنه مطالعة ولده والرجوع الى منزله قبل الليل وأما الانتقال بالولد من مصر الى قرية فلا يمكن منه الا بغير اذن الزوج ولو كانت القرية قريبة ما لم تكن وطنها وقد عقد عليها

( مادة ٣٩٤ ) غير الام من الحاضنات لا تقدر باى حال على قتل الولد من محل

حضانته الا باذن أبيه

وان كان الولد فقيراً فان كان صغيراً وجبت نفقته على ابيه سواء كان مذكراً أو مؤنثاً. وان كبيراً فاما ان يكون مذكراً أو مؤنثاً فان كان مذكراً او كانت به عاهة تمنعه من الكسب كما اذا كان مريضاً مريضاً من منا أو به شلل أو عمى أو كان من ابناء الاشراف ولا يستأجره الناس وجبت نفقته على ابيه وان لم تكن عنده عاهة تمنعه من الكسب لم تجب النفقة على ابيه بل على نفسه والمراد بالكبير هنا ان يكون قادراً على الكسب وان لم يكن بالغاً فلاب حينئذ ان يؤجره أو يدفعه في حرفة ليكتسب وينفق عليه من كسبه فان وفي كسبه بحاجته فيها وان زاد حفظ الزائد ليسلمه اليه بعد بلوغه وشده وان نقص فعلى ابيه تمام الكفاية :

وان كان مؤنثاً وجبت النفقة على الاب سواء كانت عاجزة عن الكسب او قادرة عليه الى أن تزوج فحينئذ تكون نفقتها على زوجها . ثم اذا كانت الانثى مكتسبة بالفعل من صنعة يجوز لها تعاطيها وجبت نفقتها في كسبها وبما ان وليها هو الاب فهو الذي يتولى الاتفاق عليها من ذلك الكسب فان وفي بحاجتها فيها وان زاد يدفع لها الزائد بعد بلوغ الرشد وان نقص ألزم الاب باتمام الكفاية

ونفقة الولد واجبة على ابيه ولو كان الاب غير مسلم بان كان ذمياً فقو لهم النفقة لا تجب مع اختلاف الدين محله في غير الزوجية والاولاد كما سيأتى في شرح مادة (٤١٦) — انظر المواد (٣٩٥ و ٣٩٦ و ٤٠٤)

(مادة ٣٩٥) تجب النفقة بانواعها الثلاثة على الاب الحر ولو ذمياً بالولد الصغير الحر الفقير سواء كان ذكراً أو أنثى الى أن يبلغ الذكر حد الكسب ويقدر عليه وتزوج الانثى

والاب اما أن يكون غنياً أو فقيراً فإن كان غنياً بان كان عنده ما يكفيه وأولاده فلا يشاركه أحد ولو الام في نفقتهم سواء كانوا صغاراً أو كباراً بشرط أن يكون السكل محتاجين فإن امتثل أمر الشارع وأتفق على من تجب عليه نفقتهم من أولاده فيها وإن لم يمتثل وكانت له أموال ظاهرة ذباغ القاضى عليه منها بمقدار النفقة فإن لم تكن له أموال ظاهرة استعمل القاضى معه ما يراه مؤدياً الى امتثاله ولو بالحبس

وان كان فقيراً فاما أن يكرن قادراً على الكسب أو عاجزاً عنه فإن كان قادراً عليه وكانت طرق الكسب ميسرة أمر به فإن امتثل فيها وإن لم يمتثل استعمل معه القاضى ما يراه رادعاً له عن الامتناع ولو بالحبس لأن في النفقة حياة النفوس فإن سعى واكتسب وكان كسبه يفي بنفقته وبنفقتهم فيها وإن لم تكن طرق الكسب ميسرة أو كانت ولكن كسبه لا يفي بها يؤمر من يليه في وجوب الاتفاق عليهم وهي الأم فانها هي الاولى بالاتفاق عليهم حال عسرة الاب من سائر الاقارب اذا كانت ميسرة ويكون ما تنفقه

(مادة ٣٩٦) يجب على الاب نفقة ولده الكبير الفقير العاجز عن الكسب كزمن وذى عاهة تنعمه عن الكسب ومن كان من أبناء الاشراف ولا يستأجره الناس ونفقة الاشى الكيرة الفقيرة ولو لم يكن بها زمانة ما لم تزوج

(مادة ٤٠٤) اذا بلغ الولد الحد الا اكتساب فإن كان ذكراً فلاب أن يؤجره أو يدفعه لحرفة ليكتسب ويتفق عليه أبوه من كسبه ويحفظ ما فضل منه ليلس له اليه بعد بلوغه وإن لم يف كسب الغلام فعلى أبيه تمام الكفاية واذا استغنت الاشى بكسبها من الحياطة أو الغزل فنفتها في كسبها ان وفقت بحاجتها والا فعلى أبيها اتمامها

ديننا على الاب تأخذه منه إذا أيسر فلو كانت الام معسرة كالأب يؤمر بها  
القريب ويجبر عليها أن أبي مع يسره وحينئذ ينفق أبو الاب لأن نفقة الأب  
واجبة عليه في هذه الحالة فكذا نفقة أولاده وفي هذه الحالة يكون  
ما تنفقه الام أو أبو الام ديناً على الاب يؤخذ منه إذا أيسر  
وإن كان الاب عاجزاً عن الكسب كما إذا كان به مرض يمنعه عنه  
أو به شلل أو عوى سقطت عنه النفقة للاحاقه بالاموات وحينئذ ينتقل وجوب  
النفقة الى من يجب عليه عند عدمه

وفي هذه الحالة لا رجوع للمنفق على الاب ولو أيسر في المستقبل  
لأنها غير واجبة عليه في هذه الحالة فلا يقال أن المنفق قضى شيئاً واجباً  
عليه بخلاف ما إذا كان قادراً على الكسب ... انظر المواد (٣٩٧ و ٣٩٨ و ٣٩٩)

(مادة ٣٩٧) لا يشارك الاب أحد في نفقة ولدهما لم يكن معسراً زماناً عاجزاً عن  
الكسب فيلحق باليت وتسقط عنه النفقة وتجب على من عليه نفقتهم في حالة عدمه  
(مادة ٣٩٨) إذا كان الاب معسراً ولا زماناً به تمنعه عن الكسب فلا تسقط عنه  
لمجرد اعساره نفقة ولده بل يتكسب وينفق عليه بقدر الكفاية فإن أبي مع قدرته على  
الاكتساب يجبر على ذلك ويجبر في نفقة ولده فإن لم يف أكتسابه بحاجة الولد أو  
لم يكتسب لعدم تيسر الكسب يؤمر القريب بالاتفاق على الولد نيابة عن أبيه ليرجع  
عليه

(مادة ٣٩٩) الام حال عسرة الأب أولى بالاتفاق على ولدها فإذا كانت  
الاب معسراً وهي موسرة تؤمر بالاتفاق على ولدها ولا يشاركها الجد . وإن كان  
الابوان معسرين ولهما أولاد يستحقون النفقة يؤمر بها القريب كما ذكر آنفاً ويجبر  
عليها أن أبي مع يسره . ويكون اتفاق القريب ديناً على الاب بالمسرة يرجع به إذا أيسر  
سواء كان المنفق أما أوحداً أو غيرهما . فإن كان الاب معسراً وزمنا عاجزاً عن الكسب  
فلا رجوع لأحد عليه بما أتقته على ولده .

وكل هذه الاحكام مفروضة فيما اذا كان الاب حيا سراء كان غنيا او فقيرا قادرا على الكسب او عاجزا عنه اما اذا مات الاب عن اولاد صغار وليس لهم مال ينفق عليهم منه ولم يبلغوا حد الكسب لينفق عليهم من كسبهم فحينئذ ينتقل وجوب النفقة الى غيره من الاقارب وعند التأمل ترى أن الاقارب لا يخرجون عن واحد من ثلاثة : الاول أن يكون الكل اصولا ، الثاني أن يكونوا اصولا وحواشي ، الثالث أن يكون الكل حواشي

فان كان الاول فهناك أربع صور الاولى أن يكون بعضهم وارثا وبعضهم غير وارث واستووا في الدرجة ، الثانية أن يكونوا كذلك واختلفوا فيها ، الثالثة أن يكون الكل وارثين واستووا في الدرجة ، الرابعة أن يكون الكل وارثين واختلفوا فيها

ففي الصورة الاولى يرجح الوارث فيلزم بالنفقة وينبني على ذلك أن الصغير لو كان له أبو أب وأبو أم فوجوب النفقة على أبي الأب وحده لأنه هو الوارث . وفي الصورة الثانية يعتبر الاقرب بجزئية ويلزم بالنفقة سواء كان وارثا او غير وارث وينبني على ذلك أنه لو كان للاولاد ام وأبو ام وجبت النفقة على الام لانها اقرب درجة وهي الوارثة ولو كان للصغير أبو أم وأبو أبي أب وجبت النفقة على الاول لانه اقرب درجة مع أن الوارث هو الثاني ( انظر وتأمل في هذه مع قولهم الغرم بالغنم ) - وحكم الصورتين الثالثة والرابعة واحد وهو وجوب النفقة عليهم بقدر استحقاقهم في الارث وينبني على هذا أنه لو كان للصغير أم أم وأم أب وجبت النفقة عليهما انصافا لانهما متجعدتان مرتبة وارثهما بهذه النسبة ولو كان له أم وأبو أب

وجبت النفقة عليهما اثلاثا على الام الثلث وعلى أبي الاب الثلثان ولو كانت الدرجة مختلفة اذ الاستحقاق في الميراث بهذه النسبة — انظر مادة (٤٠٠)

وان كان الثاني وهو ما اذا كان بعض أقارب الطفل الفقير المعدوم الاب اصولا وبعضهم حواشي فلا يخلو الحال من أحد أمرين الاول أن يكون أحد الصنفين وارثا والآخر غير وارث الثاني أن يكون كل من الصنفين وارثا فان كان الاول اعتبار الاصل لا الحاشية سواء كان الاصل هو الوارث أولا وحينئذ يلزم بالنفقة ولو كان الوارث غيره فاذا فرض أن لهذا الصغير أبا أب وأخا شقيقا موسرين وجبت نفقته على أبي الاب لانه هو الاصل والوارث

ولو فرض أن لهذا الصغير ابا أم وأخا شقيقا ألزم أبو الام بالنفقة ولو كان الآخذ للتركة غيره عند وجودها لانه هو الاصل (انظر وتأمل في هذه مع قولهم الغرم بالغنم)

وان كان الثاني وهو ما اذا كان كل من الاصول والحواشي وارثا اعتبر الارث فتجب عليهم النفقة على قدر أنصبتهم فيه فلو كان لهذا الصغير أم وأخ

(مادة ٤٠٠) اذا كان أبو الصغير الفقير معدوما وله أقارب موسرون من أصوله فان كان بعضهم وارثا له وبعضهم غير وارث وتساووا في القرب والجزئية يرجح الوارث وتنازعه نفقة الصغير فلو كان له جد لاب وجد لام فنفقة على الجد لاب فان لم يتساووا في القرب والجزئية يعتبر الاقرب جزئية ويلزم بالنفقة فلو كان له أم وجد لام فنفقة على الام وان كانت أصوله وارثين كلهم فنفقة عليهم بقدر استحقاقهم في الارث فلو كان له أم وجد لاب فنفقة عليهما اثلاثا على الام الثلث وعلى الجد الثلثان



شقيق وجبت النفقة عليهما اثلاثا على الام الثالث وعلى الاخ الثلثان  
وان كان الثالث وهو ما اذا كان الكل حواشي كالاخوة والاخوات  
وجبت النفقة بقدر الارث كما سيأتى تفصيله في نفقة غير الاصول والفروع  
— النظر مادة ( ٤٠١ )

ولا يشترط في قضاء القاضى بنفقة الاولاد على الاب ان يكون حاضرا  
بل يقضى به على الاب ولو كان غائبا والمراد من الغيبة التي يفرض القاضى النفقة  
للاولاد بسببها ان لا يسهل احضار الاب ومراجعته ولو كان مختفيا في البلد  
الذى فيه الاولاد فاذا غاب الاب وطلبت الاولاد الذين يجب نفقتهم عليه  
من القاضى ان يفرض لهم النفقة اجابهم الى هذا الطلب متبعا لاحكام الآتية  
وهي ان الغائب ان كان له مال وهو من جنس حقهم في النفقة كالغلال  
والسمن ونحوهما من اصناف المأكولات والذهب والفضة فرض لهم فيه  
النفقة سواء كان هذا المال موجودا في منزل الاب او غير موجود فيه بان  
كان مودعا او كان دينا عند غيره ولكن اذا كانت دعواهم ان المال الذى  
تركه ابوهم موجود في منزله فرض لهم النفقة فيه وامرهم بالاخذ منه

( مادة ٤٠١ ) اذا كانت اقارب الطفل الفقير الممدوم ابوه بعضهم اصولا وبعضهم  
حواشي فان كان احد الصنفين وارثا والآخر غير وارث يستبر الاصل للاحاشية ويلزم  
بالنفقة سواء كان هو الوارث ام لا فلو كان الولد جد لاب واخ شقيق فنفته على الجد  
ولو كان له جد لام وعم فنفته على الجد لام فان كان كل من الاصول والحواشي وارثا  
يمتبر الارث ونجب عليهم النفقة على قدر انصباثهم في الارث فلو كان للصغير ام واخ  
عصبي او ام وابن أخ كذلك أو أم وعم كذلك فنفته عليهما اثلاثا على الام الثالث  
وعلى العصبة الثلثان.

على حسب الفرض الذي قدره واما اذا كانت دعواهم انه ترك وديعة او دينا عند شخص فان كان هذا الشخص مقرا بنسب الاولاد والوديعه او الدين فرض القاضي النفقة في ذلك المال وامر المودع او المدين باعطائهم النفقة منه لانه لما أقر بالنسب والوديعه او الدين فقد أقر بان الاولاد حق الأخذ وان انكر النسب والوديعه او أقر بواحد منهما وانكر الآخر فان كان القاضي عالما بما أنكره فرض لهم النفقة ايضا في هذا المال لانه من باب الاعانة والفتوى لا من باب القضاء وان كان القاضي غير عالم بما أنكره فلا يقضى لهم الا بالبرهان

وان كان المال الذي تركه ليس من جنس النفقة سواء كان في بيته او كان وديعة فان كان يخشى عليه التلف من المكث باعه القاضي وأتفق عليهم من ثمنه لان النظر الى الغائب في ذلك وان كان لا يخشى عليه التلف فلا تفرض فيه النفقة لانه يحتاج الى البيع ولا يباع مال الغائب الذي لا يخشى عليه التلف وحينئذ تؤجر تلك الاموال وتنفق من أجزائها عليهم ان وقت بحاجتهم فان لم تف الاجرة بها او كانت الاموال لا تستأجر امر القاضي أم الاولاد بالاستدانة عليه وتنفق عليهم من الدين الذي اخذته ويكون له الحق في اخذ مثل الدين منه اذا حضر — انظر مادة ( ٤٠٢ )

( مادة ٤٠٢ ) اذا كان الاب غائبا وله اولاد ممن تجب نفقتهم عليه وله مال عندهم من جنس النفقة فلا يحاكم أن يأمر بالاتفاق عليهم منه ان كان نسبهم معروفا او معلوما لدى الحاكم وكذلك الحكم اذا كان للغائب مال مودع عند أحد أو دين عليه وهو من جنس النفقة وأقر المودع أو المدين بالمال و الاولاد أو لم يقر والحاكم يعلم ذلك وان لم يكن مال الغائب من جنس النفقة بان كان عقارا او عروضا فلا يباع منه شيء

فقد علمت حكم نفقة الولد بالنسبة الى أبيه. واما نفقة زوجته فلا  
تجب عليه الا اذا ضمنها فان لم يضمنها فلا يطالب بها على انها واجبة عليه  
وانما يؤمر بالاتفاق عليها ويكون ما ينفقه ديناً له يأخذه من ابنه اذا أيسر  
شأنه انظر مادة (٤٠٣)

والاب هو الذي يتولى الاتفاق على أولاده فان قام بالواجب عليه شرعا  
فيها وان اشتكت منه أم الاولاد ورفعت امرها الى القاضي مدعية انه  
مقتصر في الواجب عليه وتريد القضاء عليه بتقدير النفقة وتسليمها لها لتتولى  
هي الاتفاق عليهم فلا يجيبها القاضي الى ما تطالب قبل التحري فان تحرى  
وظهر له صدقها فرض لهم النفقة وأمر الاب بتسليم قدر منها اليها لتتولى هي  
الاتفاق على الاولاد فان قامت بالواجب عليها ولم يدع عليها الاب الحياة  
فيها أما ان دعى الاب ذاك بحث القاضي ولو بسؤال من يداخلها من  
الجيران فان أخبروه بصحة قول الاب زجرها ومنعها عن ذلك نظرا للاولاد  
فان أحسنت صنعا قال امر ظاهر والا فلا يسلمها بمقداراً كبيراً من النفقة بل  
يسلمها لها عند الصباح والمساء أو يأمر غيرها ليتولى الاتفاق على حسب ما  
تقتضيه مصلحة الاولاد فان استلتم نفقة مدة وضاعت منها أمر الاب  
باعتائها غيرها لان نفقة الاولاد وجبت للحاجة وقد وجدت بخلاف نفقة

لأن نفقة بل تؤمر الام بالاستدانة عليه لنفقة الاولاد والولد اذا كان مال أبيه الغائب من  
جنس النفقة أن يتفق منه بقدر كفايته ولا قضاء

(مادة ٤٠٣) لا يجب على الاب نفقة زوجته ابنه للصغير الفقير الا اذا ضمنها  
وانما يؤمر بالاتفاق عليها ويكون ديناً له يرجع به على ابنه اذا أيسر

الزوجة كما تقدم في بابها — انظر مادة ( ٤٠٥ )

فان لم نرفع الام امرها الى القاضى واصطلحت مع الاب على شئء معلوم في نظير النفقة الواجبة عليه صح الصالح فان كان المبلغ المصطاح عليه مساويا لمقدار النفقة فيها، وان كان اكثر فان كانت الزيادة بسيرة فهي عفو وان كانت فاحشة تطرح عن الاب — وان كان أقل من مقدار النفقة بحيث لا يكفيهم زيد في المصالح عليه الى ان يبلغ مقدار كفايتهم — انظر مادة ( ٤٠٦ )

ومتى قضى على الاب بالنفقة فاذا قام بدفعها كما فرض القاضى فيها واما اذا مضت مدة بعد الفرض لم تأخذ الام فيها شيئا من المقدر فاما ان تكون النفقة غير مستدانة او مستدانة وان كانت مستدانة فاما ان تكون الاستدانة بخير اذن القاضى او باذنه فان لم تكن النفقة مستدانة اصلا او كانت مستدانة لا بأمر القاضى فلا يسقط المقدار المتجمد منها في الزمن الذى لم تطلبها الام فيه لأنها صارت ديناً بالقضاء فلها المطالبة به سواء كانت المدة الماضية قليلة او كثيرة . وهذا هو الذى عليه العمل الآن

( مادة ٤٠٥ ) اذا اشتكت الام من عدم أقساط الاب أو من تقصيره على الولد يفرض الحاكم له النفقة ويأمر باعطائها لأمه لتنفق عليه فان ثبتت خيانتها تدفع لها صابحا ومساء ولا تدفع لها جملة أو تسلم غيرها لينولي الاتفاق على الولد وان ضاعت نفقة الولد عند الام يفرض على أمه له غيرها

( مادة ٤٠٦ ) اذا صالحت المرأة زوجها عن نفقة الاولاد صح الصالح فان كان ما اصطلاحا عليه أكثر قدرا من النفقة وكانت الزيادة بسيرة تدخل تحت التقدير فهي عفو وان كانت لا تدخل تحت التقدير تطرح عن الاب وان كان المصالح عليه أقل من مقدار النفقة بحيث لا يكفيهم تزايد بقدر الكفاية

وهذه النفقة تسقط بموت الأب أو الأولاد فإذا مضت ثلاثة أشهر مثلاً بعد القضاء بها وتجمدت على الأب نفقة هذه المدة ثم مات فلا يكون لأُم الأولاد حق في أخذ المقدار المتجمد من التركة ( تأمل )  
 وإن كانت النفقة مستدانة بأمر القاضي فلا يسقط دينها أصلاً بموت ولا بغيره لأن للقاضي ولاية عامة فهي بمنزلة استدانة الأب وهو لو استدان بنفسه لم يسقط ذلك الدين بموت أحدهما فهذا مثله — انظر مادة (٤٠٧)

### ﴿ الباب الثالث ﴾

#### ﴿ في النفقة الواجبة للابوين على الابناء ﴾

كما أن النفقة بجميع أنواعها واجبة على الأصل لفرعه بالتفصيل المتقدم فكذلك نفقة الأصول واجبة على الفروع بالطريقة الآتية وهي  
 أن الأب إما أن يكون غنياً أو فقيراً فإن كان غنياً وجبت نفقته في ماله لأن نفقته على الفرع إنما وجبت للحاجة وبمناء اندفعت حاجته فلا تجب على غيره

( مادة ٤٠٧ ) إذا قضي القاضي للزوجة على زوجها نفقة ولدها الصغير منه فهي في حكم نفقة الزوجة في عدم سقوطها بمضي شهر فأكثر بعد الغرض ولو بغير استدانة بأمر القاضي وعليه عمل القضاة الآن وهو الارق بخلاف سائر المحارم ولو فرض القاضي النفقة للصغير على أبيه ومضت مدة ولم تقبضها الأم حتى مات الأب فإن كانت النفقة مستدانة بأمر القاضي يكون للام الرجوع بها في تركته كما ترجع بها عليه أو كان حياً ولو لم تكن مستدانة بأمر القاضي حتى مات سقطت النفقة بالاتفاق

وإن كان فقيراً وجبت له النفقة على ولده سواء كان الأب قادراً على الكسب أو عاجزاً عنه ولا فرق بين أن يكون الولد ذكراً أو مؤنثاً كبيراً أو صغيراً - ومثل الأب الأم فيما ذكر والجداد والجندات وإن علا كل منهما في ذلك كالأبوين سواء كان الجد أو الجدة من قبل الأب أو من قبل الأم

ولا يشترط في وجوب النفقة على الفرع أن يكون الأصل مسلماً بل لو كان ذمياً وجبت نفقته متى كان فقيراً ولكن يشترط في وجوب النفقة على الفرع للأصل أن يكون موسراً ومتى كان كذلك فلا يشاركه أحد في نفقه أصوله المحتاجين - انظر مادة (٤٠٨)

وكما تجب نفقة الأب على الولد تجب نفقة زوجته عليه ولكن الممول عليه أن نفقة زوجة الأب لا تجب على الولد إلا إذا كان الأب مريضاً مرضاً يحوجه إلى زوجة أو خادم يقوم بشأه كالعمى والشلل فعلى هذا لا فرق بين الأب والابن فإن الابن إذا كان بهذه المثابة يجبر الأب على نفقة خادمه كما وجبت نفقة المخدم وحيث أن زوجة واحدة تكفي لخدمته فلا تجب على ولده الموسر إلا نفقة زوجة ولو كان متزوجاً بعدة زوجات وإنما يدفعها للأب ليوزعها عليهن - انظر مادة (٤٠٩)

(مادة ٤٠٨) يجب على الولد الموسر كبيراً أو صغيراً ذكراً أو أنثى نفقة والده وأجداده وجداته الفقراء مسلمين كانوا أو ذميين فادرين على الكسب أو عاجزين ولا يشارك الوالد الموسر أحد في نفقة أصوله المحتاجين

(مادة ٤٠٩) إذا كان الأب زمناً أو مريضاً مرضاً يحوجه إلى زوجة يقوم بشأه أو إلى خادم يخدمه وجبت نفقة الزوجة أو الخادم على والده الموسر كما تجب له نفقة

ومحل وجوب نفقة الأم على ولدها إذا لم تكن متزوجة فإن كانت متزوجة  
يغير أبي الولد فنفقتها على زوجها سواء كان موسرا أو معسرا إنما إذا كان  
معسرا يؤمر الولد بالاتفاق عليها ويكون ما ينفقه ديناً له على الزوج يأخذه  
منه إذا أيسر وهذا إذا كان الزوج حاضراً فلو كان غائباً فرضت لها النفقة في  
ماله أن كان له مال على الطريقة المتقدمة في نفقة زوجة الغائب فإن لم يكن  
له مال أصلاً فرض لها القاضى النفقة وأمر الولد بالاتفاق عليها ويكون ما  
ينفقه ديناً على الزوج يأخذه منه إذا حضر — انظر مادة (٤١٠)

فالقدي علم أن نفقة الأب لا تجب على الولد إلا إذا كان موسراً والأب  
فقير فلو كان الولد فقيراً أيضاً فإما أن يكون الأب قادراً على الكسب أو عاجزاً  
عنه فإن كان الأول فالمول عليه عدم وجوب النفقة قضاء وإن كان الثاني  
وجبته النفقة فللقاضى إذا كان يبقى من كسب الولد شيء بعد نفقته ونفقة  
أولاده فرضها فيه وأمره بالإعطاء وأما إذا لم يبق شيء فلا يجبر على إعطائه  
شيئاً على حدته بل يؤمر بضم الأب إلى عياله وينفق على الكل لأن طعام  
الأربعة مثلاً إذا فرق على الخمسة لا يضرهم ضرراً فاحشاً . وكل أصل مذكور  
كأبي الأب يكون حكمه حكم الأب وأما الأصل المؤنث فلا يشترط في إجراء  
الأحكام المتقدمة عليه أن يكون عاجزاً عن الكسب بل يكفي فيه الفقر ولو

---

خادم على أبيه أن كان معسراً ومحتاجاً إلى ذلك كما تقدم في الأب وإذا كان للأب  
الفقر عدة زوجات فلا يجب على ولده المؤسر النفقة واحدة عند الحاجة كما سبق  
(مادة ٤١٠) المرأة المعسرة المتزوجة يغير أبي الولد نفقتها على زوجها لا على ولدها  
إنما إذا كان زوجها معسراً أو غائباً وولدها من غيره مؤسراً يؤمر بالاتفاق عليها ويكون  
ديناً له يرجع به على زوجها إذا أيسر أو حضر

كان قادراً على الكسب لان الاتوثة بمجردها عجز فالام أو الجدة المحتاجة ولو لم يكن بهما ينعمها عن الكسب بمنزلة الاب اذا لم يكن قادراً على الاكساب  
— انظر مادة (٤١١)

وكل الاحكام المتقدمة فيما اذا كان الولد حاضراً اما اذا كان غائبا فان كان له مال من جنس النفقة سواء كان موجوداً في بيته أو كان وديعة أودينا ورفع الابوان الفقيران أو أحدهما الامر الى القاضي طالبا فرض النفقة في هذا المال فرضها له بالطريقة والاحكام المتقدمين في شرح مادة (٤٠٢) وان كان موضوعها نفقة الفروع على الاصول لان الاحكام لا تختلف اذا القاضي يقضى بالنفقة في مال الغائب للزوجة والفروع والاصول متى فرضها القاضي فيه وأمر كلا من المودع والمدين بالاتفاق عليهم وقام بما أمر به فليس للغائب اذا حضر حق قبل واحد منهما لان امر القاضي ملزم اذ ولايته عامة فصار كامر الغائب نفسه

واما اذا اتفق المودع الوديعة على أبوي صاحبها او على اولاده وزوجته أو اتفق المدين الدين على من ذكروا وكان ذلك بغير اذن من القاضي ولا من صاحب الوديعة والدين فانه لا يبرأ امام المودع والدائن فكل منهما مطالبة بالوديعة والدين وليس له ان يحتج بانه انفقهما على من ذكر لانه

---

(مادة ٤١١) لا يجب على الابن الفقير نفقة والده الفقير الا اذا كان الابن كسوباً والاب زمناً لا قدرة له على الكسب فحينئذ يشاركه الاب في القوت ديانة والام المحتاجة بمنزلة الاب الزمن ولو لم يكن بها زمناً وان كان الابن الفقير عياله يضم أبويه المحتاجين الي عياله وينفق على الكل ولا يحجر على إعطائهما شيئاً على جده



تصرف في مال الغير بلا ولاية عليه ولا نيابة منه فيضمنه وإذا دفع مثل الوديعة والدين الى مستحقه فلا يكون له حق في الرجوع على من أتفق عليهم لانه بالضمان ملكه مستندا الى وقت التعمد فتبين انه تبرع بملكه فصار كما لو قضى بالوديعة دين صاحبها فانه يكون ضامنا كذا قالوا وهذا اذا كان صاحب الوديعة غائبا ثم حضر اما اذا مات في سفره فتقدم برئ المودع اذا لم يكن للغائب وارث سوى من استلم النفقة فلو كان للغائب وارث غيره ضمن المعطى حصته من الوديعة — انظر مادة (٤١٢)

فالذي علم ان الشخص اذا كان له فرع او اصل وجبت النفقة على الموجود منهما فاذا لم يكن له واحد منهما فان كان له واحد قريب من جهة الخواشي كالاخ والعم والخال وجبت له عليه النفقة فاذا لم يكن له قريب ممن يجب نفقته عليه وكان لا يمكنه التكسب بأي طريقة من الطرق وجبت نفقته في بيت المال فالشيخ الكبير والمريض مرضا مزنا والاعمى والاشل الذين لا يمكنهم الولوج في أي باب من ابواب الكسب يجب نفقتهم في بيت المال لان الغرم بالغنم اذ لو فرض موت واحد منهم عن تركه ولم يترك وارثا اخذها بيت المال — انظر مادة (٤١٣)

(مادة ٤١٢) اذا كان الابن غائبا وله مال مودع عند أحد أودين عليه وهو من جنس النفقة فللقاضي أن يفرض منه النفقة لأبويه الفقيرين ولو أتفق المودع الوديعة أو المديون الدين على أبوي الغائب بلا اذنه أو بغير أمر القاضي يضمن للغائب ما أتفق ولا رجوع له على أبويه ولو اتفق المودع الوديعة على إني الغائب بلا امره ثم مات الغائب ولا وارث له غير الاب فلا رجوع الاب على المودع  
(مادة ٤١٣) نفقة الشيخ الكبير والزمن المريض على بيت المال اذا لم يكن

فاذا كان الموجود من جهة الفرع شخصاً واحداً وجبت عليه النفقة لاصله متى كان الاصل معسراً والفرع موسراً واما اذا وجد اثنان او اكثر فاما ان يختلفوا في الدرجة او يتحدوا فيها - فاني كان الاول كبنيت وابن ابن او بنت بنت وابن ابن وجبت النفقة على الاقرب درجة ولو كان لا يستحق شيئاً في الميراث ففي المثال الاول تجب النفقة على البنت لانها اقرب من ابن الابن وكل منهما وارث وفي المثال الثاني تجب النفقة على بنت البنت لانها اقرب درجة وان كان الوارث فيه بنت ابن الابن لانها من ذوى الفروض واما بنت البنت فهي من ذوى الارحام وهم لا يستحقون شيئاً مع اصحاب الفروض

وان كان الثاني وهو ما اذا انحلت الدرجة كبنيت وابن ابن او بنت بنت وجبت النفقة على الجميع بقطع النظر عن الاستحقاق في الميراث وعن الذكورة والانوثة وزيادة الثروة وتقصها ويبنى على ذلك انه لو كان للرجل الفقير ابن وبنت موسرائ فنفقته عليهما بالسوية وان كان الميراث بينهما اثلاثاً للمذكر ضعف ما للأنثى وان كان له ولدان موسران أحدهما مسلم والثاني نصراني او يهودي فالنفقة أيضاً عليهما بالسوية ولو كان الوارث هو المسلم اذا كان أبوهما مسلماً أو غير المسلم اذا كان الأب غير مسلم لان اختلاف الدين من موانع الارث وان كان له ابن ابن وبنت بنت موسران فالنفقة عليهما انصافاً وان كانت بنت البنت لا تستحق شيئاً مع ابن الابن لانها من ذوى الارحام وهو عصبة ولو كان للفقير اثنان أحدهما فائق في الغنى والآخر

لهم مال ولا قريب يعولهم

لا يملك الا قليلا من المال وجبت النفقة عليها بالسوية ( تأمل ) — انظر  
مادة ( ٤١٤ )

### ﴿ الباب الرابع ﴾

( في نفقة ذوى الارحام )

ذوو الارحام في هذا الموضوع هم الافارب غير الاصول والفروع  
ولا تجب النفقة لواحد منهم الا اذا كان رحما محرما كالأخت والحالة مثلا  
فان كان رحما غير محرم كبنت العمه والحالة فلا تجب النفقة وينبني على ذلك انه  
اذا كان لشخص خال وابن عم شقيق أو لاب نجب النفقة على الخال وان كان  
الوارث هو ابن العم لان ابن العم ليس محرما وان كان قريبا ( انظر وتأمل )  
ومع هذا فلا بد لوجوبها من شروط تتحقق في الشخص المنفق عليه  
وبيان ذلك ان الرحم المحرم ان يكون غنيا او فقيرا وعلى كل فاما ان يكون  
صغيرا او كبيرا وعلى كل فاما ان يكون مذكرا أو مؤنثا ، فان كان ذو  
الرحم المحرم غنيا فنفقته من ماله سواء كان صغيرا او كبيرا وسواء كان مذكرا  
أو مؤنثا لان نفقته انما وجبت على قريبه لحاجته وبغناه اندفعت حاجته فلا

( مادة ٤١٤ ) لا عبرة بالارث في النفقة الواجبة على الابناء للوالدين بل تعتبر  
الجزئية والقرابة بتقديم الاقرب فالاقرب فاذا كان للرجل الفقير ابن وبنت موسران  
فنفقته عليهما بالسوية وان كان له ولدان موسران أحدهما مسلم والآخر نصراني او يهودي  
فالنفقة عليهما أيضا بالسوية وان كان له ابن وابن ابن موسران فنفقته على الابن فان  
كان الابن غائبا ولا مال له حاضر يؤمر ابن الابن بالاتفاق ويرجع به على أبيه اذا  
حضر وان كان له ابن وابن وبنت بنت فالنفقة عليهما بالسوية

تجب على غيره . وان كان ذو الرحم المحرم فقيراً وصغيراً وجبت نفقته على  
قريبه بقدر ارثه منه سواء كان مذكراً أو مؤثلاً لانه محتاج فيؤمر القريب  
بسد عوزه

وان كان ذو الرحم المحرم كبيراً ومذكراً فاما ان تكون به عاهة تمنعه  
عن الكسب اولاً فان كان الاول وجبت نفقته على قريبه بقدر ارثه منه  
لتحقق العجز . وان كان الثاني فلا تجب النفقة على قريبه بل على نفسه لانه  
غنى بكسبه فتجب نفقته فيه والمراد بالكبير هنا ان يكون قادراً على الكسب  
وان لم يكن بالغاً فان اكتسب وكان كسبه يفي بحاجته فيها وان لم يفي فعلى  
قريبه اتمام الكفاية

وان كان ذو الرحم المحرم كبيراً ومؤثلاً وجبت النفقة على القريب  
سواء كانت عاجزة عن الكسب او قادرة الى أن تزوج وحينئذ تكون نفقتها  
على زوجها نعم اذا كانت الانثى مكتسبة بالفعل من صنعة يجوز لها تعاطيها  
وجبت نفقتها في كسبها فان وفي بحاجتها فذاك هو المطلوب والا فعليه تمام  
الكفاية

ويشترط في ايجاب النفقة على القريب ان يكون موسراً فلو كان معسراً  
فلا تجب عليه — انظر مادة ( ٤١٥ )

---

(مادة ٤١٥) تجب النفقة لكل ذى رحم محرم فقير تحمل له الصدقة على من  
برته من أقاربه ولو صغيراً بقدر ارثه منه ويجبر القريب عليها ان ابي وهو موسر ولا فرق  
بين ان يكون ذو الرحم المحرم المحتاج ذكراً صغيراً او كبيراً عاجزاً عن الكسب او انثى  
صغيرة او بالغة زمنة او صحيحة البدن قادرة على الكسب لا مكتسبة بالفعل

ويشترط في وجوب نفقة ذوى الأرحام اتحاده الدين فلا تجب على المسلم نفقة أخيه النصراني أو اليهودي وبالعكس إذ لا توارث بين المسلم وغيره لأن النفقة تابعة للارث

ولكن لا يشترط هذا الشرط في نفقة الزوجة والأصول والفروع بل تجب لهم النفقة وإن اختلفوا في الدين لأن نفقة الزوجة إنما وجبت بعقد النكاح وذلك يتبع صحة العقد دون اتحاد الملة ولأن الفرع جزء من الأصل ونفقة الجزء لا تمتنع بالكفر كنفقة نفسه ولكن يشترط أن تكون الأصول أو الفروع غير المسلمين ذميين فلو كانوا مستأمنين أو حريين فلا تجب لهم النفقة للنهي عن برهم - انظر مادة (٤١٦)

ويفرع على أن نفقة القريب لا تجب على قريبه إلا إذا كان رحمًا محرماً أنه إذا وجد لشخص مستحق للنفقة عدة أشخاص من أقاربه فلا يخلو الحال من أحد أمرين الأول الاختلاف في المحرمية الثاني الاتحاد فيها فإن كان الأول وجبت النفقة على الرحم المحرم أما القريب الرحم غير المحرم فلا تجب عليه نفقة قريبه ولو لم يوجد إلا هو فلو كان لشخص مستحق النفقة خال وابن عم شقيق أو لاب وجبت النفقة على الخال وإن كان ابن العم هو الوارث (تأمل) - انظر مادة (٤١٧)

مادة (٤١٦) لا نفقة مع الاختلاف دينا إلا للزوجة والأصول والفروع الذميين فلا تجب على مسلم لأخيه الذمي ولا على ذمي لأخيه المسلم ولا على مسلم أو ذمي لأبويه غير الذميين ولو كانا مستأمنين مسلمين أو ذميين

(مادة ٤١٧) لا تجب نفقة على رحم غير محرم مع وجود الرحم المحرم أو عدمه:

وان كان الثاني وهو ما اذا اتحدت الاقارب في المحرمية فاما أن يكون بعضهم هو المستحق للتركة وحاجبا للبعض الآخر واما أن يكون السكل مستحقين في التركة على فرض وجودها

فان كان الاول وجبت النفقة على المستحق وحده وينتج من هذا أنه اذا كان للشخص المستحق للنفقة خال وعم شقيق أو لاب تجب النفقة على العم لا الخال لاستوائهما في المحرمية والعم يحجب الخال لانه عاصب والخال من ذوى الارحام

وان كان الثاني وهو ما اذا كان الكل مستحقين في التركة وجبت النفقة على الجميع بقدر استحقاقهم في الارث ويتفرع على ذلك انه اذا كان لشخص مستحق النفقة خال شقيق وخالة شقيقة وجبت النفقة عليهما اثلاثا فالخال يلزمه الثلثان والخاله الثلث لان ارضهما على هذه النسبة ولو كان له أخت شقيقة وأخت لاب وأخت لام وجبت النفقة عليهن اخماسا ثلاثة اخماس على الأخت الشقيقة وخمس على الأخت لاب وخمس على الأخت لام لان استحقاقهن للارث في هذا المثال على هذه النسبة - ولو كان له أخ شقيق وأخ لاب وأخ لام وجبت النفقة على الاخ الشقيق والاخ لام ولا شىء على الاخ لاب لانه لا يرث في هذا المثال اذ هو محجوب بالاخ الشقيق لان كلا منهما عاصب فيقدم الاقوى عند الاتحاد في الجهة والدرجة فعلى الاخ لام السدس

---

فاذا لم تستو الاقارب في المحرمية بان كان بعضهم محرما وبعضهم غير محرم يعتبر في ايجاب النفقة أهلية الارث لا حقيقته فلو كان للفقير خال من قبل الاب والام أو من قبل أحدهما وابن عم لاب وأم قففته على الخال وان كان ابن العم هو الوارث

والباقي على الشقيق -- انظر مادة (٤١٨)

ومتى فرض القاضي النفقة للقريب على قريبه وسلمها اليه في مواعيدها  
فلا امر ظاهر أما اذا مضت مدة بعد الفرض لم يأخذ فيها شيئا من المقدر  
فاما أن تكون النفقة غير مستدانة أصلا واما أن تكون مستدانة وان كانت  
مستدانة فاما أن تكون الاستدانة بغير اذن القاضي أو باذنه وكل له حكم يخصه  
واليك البيان

فان لم تكن النفقة مستدانة أصلا أو كانت مستدانة بأمر القاضي  
فلا يسقط المقدار المتجمد منها في الزمن الذي لم يطلبها فيه ان كانت المدة  
أقل من شهر فان كانت شهراً أو أكثر سقطت وكما تسقط بمضي الزمن تسقط  
بالموت (تأمل) وان كانت النفقة مستدانة بأمر القاضي فلا يسقط دينها أصلا  
لا بموت ولا بنيره لأن للقاضي ولاية عامة فهي بمنزلة استدانة المقضي  
عليه بنفسه وهو لو استدان بنفسه لم يسقط ذلك الدين بموت أحدهما فهذا  
مثله -- انظر مادة (٤١٩)

(مادة ٤١٨) اذا استوت الاقارب في المحرمية وأهلية الارث يرجع الوارث  
حقيقة ويلزم بالنفقة بقدر الارث ان كان موسرا فلو كان الذي الرحم المحرم المحتاج خال  
وعم موسرا فنفقته على العم ولو كان له خال وخالة من قبل الاب والام فالنفقة عليهما  
أثلاثا ولو كان له أخوات متفرقات فنفقته عليهن أخماسا ثلاثا أخماس على الشقيقة وخمس  
على الاخت لاب وخمس على الاخت لام ولو كان له اخوة متفرقة فالسدس على الاخ  
لام والباقي على الشقيق

(مادة ٤١٩) النفقة المفروضة للابوين والنوى الارحام تسقط بمضي شهر فأكثر  
مالم تكن مستدانة فعلا بأمر القاضي فلا تسقط وتكون ديناً على من وجبت عليه تؤخذ  
من تركته بعد موته

## ﴿ الباب الخامس ﴾

## « في ولاية الاب »

لما كان كل من الصغير ومن يلحق به عاجزاً عن النظر في شؤون نفسه وكان الاب عنده من الشفقة واصالة الرأي ما ليس موجودا عند غيره ثبتت له الولاية عليهما في النفس وفي المال جميعا ولكن الآباء ليسوا كلهم في حكم واحد بالنسبة للتصرف في أمور أولادهم بل هم مختلفون بحسب صفاتهم لان الاب اما أن لا يعرف بسوء الاختيار بأن كان عدلا أو مستورا واما أن يعرف بذلك بأن كان فاسد الرأي سيئ التدبير فان كان الاول ثبتت له الولاية في النفس وفي المال على أولاده الصغار والكبار غير المكافين سواء كانوا ذكورا أو إناثا وسواء كانوا موجودين عنده بان كانت مدة الحضانة قد انتهت أو كانوا موجودين عند الحاضنة أما كانت أو غيرها فله أن يزوجهم وان لم يرضوا وله التصرف في أموالهم بما يراه صالحا لهم وان كان الثاني فسيأتي حكمه في شرح مادة (٤٢٤) — انظر مادة (٤٢٠)

وتستمر هذه الولاية ما دام الوصف الموجب لها وهو الصغير موجودا فان بلغ الولد سواء كان مذكرا أو مؤنثا فاما ان يبلغ غير عاقل بان بلغ مجنونا او معتوها واما ان يبلغ عاقلا فان كان الاول استمرت الولاية لان السبب وهو عدم الاهتداء الى التصرفات النافعة موجود فتبقى ما بقي وان كان الثاني وكان

---

( مادة ٤٢٠ ) للاب ولو مستورا الولاية على أولاده الصغار والكبار غير المكافين ذكورا وإناثا في النفس وفي المال ولو كان الصغار في حضرة الأم واقاربها وله ولاية جبرهم على التكاح



رشيداً انقطعت الولاية وصار هو ولي أمر نفسه ولكن لو طرأ عليه الجنون او العته بعد ذلك عادت ولاية أبيه لوجود السبب وهو عدم اهتدائه الى النافع له — انظر مادة (٤٢١)

وقد علمت ان الاب متى لم يعرف بسوء الاختيار بان كان متصفاً بالعدالة وحسن السيرة أميناً على حفظ المال أو كان مستور الحال ثبتت له الولاية على أموال أولاده فله حينئذ ان يستثمرها بالتصرفات التي يراها مؤدية الى ذلك سواء كان بنفسه أو بواسطة غيره بان يدفع له مبلغاً من مال ولده ليتجر فيه والربح يقسم بينهما حسب الاتفاق وهذه العقد يسمى مضاربة وله ان يملك منافع اموال ولده لغيره في مقابلة مبلغ يأخذ منه سواء كانت تلك الاموال منقولات او عقارات وهذا العقد يسمى اجارة وكما أنه يملك اجارة الاموال يملك أيضاً اجارة نفس الولد ان كان مذكراً اما الانثى فلا، وبما ان الاب يملك هذه التصرفات بنفسه يملك أيضاً أن يوكل غيره ليتولاه بالنيابة عنه — انظر مادة (٤٢٢)

وكما انه يجوز للاب اجارة مال ولده يجوز له أيضاً بيعه سواء كان المال عقاراً او منقولاً ولكن عند ما يبيع مال ولده فاما أن يبيعه بمثل قيمته أو بأقل

(مادة ٤٢١) اذا بلغ الولد سنوها أو مجنوناً تستمر ولاية أبيه عليه في النفس وفي المال واذا بلغ عاقلاً ثم عته أو جن عاده عليه ولاية أبيه

(مادة ٤٢٢) اذا كان الاب عدلاً محمود السيرة لو مستور الحال أميناً على حفظ المال فله التصرف والتجارة بالمعروف في مال الصغير والصغيرة ومن يلحق بهما وله أن يدفعه لغير مضاربة وأن يوكل غيره بذلك وله الاجارة في النفس بالذكر وفي المنقولات والاراضي والدواب وسائر الاموال

فان كان الاول صحيح العقد وان كان الثاني فان كان الغبن يسيرا صحيح العقد أيضا فليس للولد تقضه بعد البلوغ لانه صدر عن ولاية تامة ولا موجب لتقضه وان كان الغبن فاحشا كان العقد باطلا لان ولاية الاب نظرية ولا نظر مع الغبن الفاحش ولو فرض أن الولد أجاز هذا العقد بعد بلوغه تكون الاجازة لاغية لان الاجازة انما تلحق العقد الصحيح الموقوف لا الباطل ، والغبن اليسير هو الذي يدخل تحت تقويم المقومين والفاحش بخلافه

وجميع الاحكام المتقدمة بالنسبة للبيع يقال في الاجارة فلا تصح اجارة الاب اموال ولده الا اذا كانت الاجارة بأجر المثل او بغبن يسير

وعند ما يؤجر الاب ولده او ماله لزمان معلوم ان استمر الولد صغيرا حتى انقضت مدة الاجارة فلا كلام من جهة فسخ الاجارة وعدمه واما اذا بلغ في أثناء المدة فان كانت الاجارة على الاموال فليس له تقضها بل يستمر عقد الاجارة حتى تنتهي المدة وان كانت الاجارة على نفس الولد فهو مخير ان شاء ابقاها الى انتهاء المدة وان شاء فسخها

ومثل البيع الشراء ولكن لو كان الشراء بمثل القيمة او بغبن يسير نفذ العقد على الولد فلا يملك تقضه ولو بعد البلوغ اما اذا كان بغبن فاحش فانه ينفذ على الاب ولا يكون العقد باطلا بخلاف البيع فانه يقع باطلا كما عرفت له لأن الشراء متى وجد نفاذا على العاقد لا يتوقف — انظر مادة (٤٢٣)

(مادة ٤٢٣) اذا باع الاب المذكور في المادة السابقة من اموال ولده عرضا أو عقارا أو اشترى له شيئا أو آجر شيئا من ماله بمثل القيمة أو يسير الغبن صحيح العقد وليعتد

فهذه هي أحكام تصرفات الاب الذي لم يعرف بسوء الاختيار اما اذا عرف الاب بذلك بان كان فاسد الرأي سيء التدبير وباع مال ولده فلا يصح هذا البيع الا بالخيرية وهي تختلف باختلاف المبيع لانه اما أن يكون عقاراً أو منقولاً فان كان الاول فلا يصح البيع الا اذا كان بضعف القيمة فان باعه بأقل من الضعف ثبت للولد تقضيه بعد البلوغ . وان كان الثاني وهو ما اذا كان المبيع منقولاً فلا يصح الا اذا كان بزيادة الثلث بان يبيع ما يساوي عشرة بخمسة عشر — انظر مادة (٤٢٤)

فالذي علم أن الاب متى كان متصفاً بفساد الرأي وسوء التدبير وضمت تصرفاته تحت قانون يضمن للولد النفع من نفس هذه التصرفات اما اذا كان الاب مبدراً مثلاً مال ولده غير أمين على حفظه فليس له ان يتصرف فيه أصلاً بل ينزع القاضى المال من تحت يده ويسلمه الى وصي يختاره ليتصرف فيه بما يعود على الصغير بالنفع — انظر مادة (٤٢٥) ومتى ثبتت الولاية للاب على ولده فلا يشترط في صحة كل من البيع

للولد تقضيه بعد الادراك وان باع أو أجر شيئاً بفاحش الغبن يبطل العقد ولا يتوقف على الاجازة بعد البلوغ وان اشترى لولده شيئاً بفاحش الغبن ينفذ العقد على نفسه لا على ولده واذا ادرك الولد قبل انقضاء مدة الاجارة الصحيحة فان كانت على النفس وله الخيار ان شاء تقضها وان شاء امضاها وان كانت على المال فليس له تقضها

(مادة ٤٢٤) اذا كان الاب فاسد الرأي سيء التدبير فلا يجوز له بيع عقار ولده الصغير والكبير الملحق به الا اذا كان خيراً له والخيرية أن يبيعه بضعف قيمته فان باعه بأقل من ضعفها لم يحز بيعه فالولد تقض البيع بعد البلوغ

(مادة ٤٢٥) اذا كان الاب مبدراً مثلاً مال ولده غير أمين على حفظه فللقاضى أن ينصب وصياً وينزع المال من يد أبيه ويسلمه الى الوصي ليحفظه

والشراء أن يشتري الأب من غيره أو يبيع لغيره بل لو اشترى مال ولده لنفسه أو باع ماله لولده صح هذا العقد لأنهم وإن اشترطوا في العقد التعدد إلا أنهم استثنوا من هذا الشرط مسائل منها الأب

ولكن في صورة شراء الأب مال ولده لنفسه لا يبرأ عن الثمن حتى يرفع الأمر إلى القاضي فينصب وصيا لسلامة الأب الثمن ثم يستأجر منه ليكون من ضمن أموال ولده التي له عايتها ولاية الحفظ والتصرف لئلا يلزم عليه أن الأب يصير قاضيا ومقتضيا في آن واحد ولدفع التهمة عن الأب (تأمل)

وفي صورة ما إذا باع الأب ماله لولده لا يصير قابضا له بمجرد العقد بل لا بد من التمكن من قبضه ويتفرع على ذلك أنه لو هلك الشيء المبيع بعد العقد وقبل التمكن من القبض يكون هلاكه على الأب لا على ولده (تأمل)

— انظر مادة (٤٢٦)

وكما يجوز للأب أن يبيع ماله لولده وأن يشتري مال ولده لنفسه يجوز له أن يرهن ماله عند ولده وأن يرهن مال ولده عنده بدين عليه وإن كان الراهن والمرتهن في الصورتين واحدا فهو الأب فهو مستثنى من قولهم إن الواحد لا يتولى طرفي العقد في الرهن أي لا يكون راهنا ومرتهنا

وإذا كان هذا العقد جائزا فمن باب أولى يجوز إذا رهن مال ولده عند

---

(مادة ٤٢٦) للأب شراء مال ولده لنفسه وبيع ماله لولده فإن اشترى مال ولده فلا يبرأ عن الثمن حتى ينصب القاضي لولده وصيا يأخذ الثمن من أبيه ثم يرده عليه ليحفظه للصغير وإن باع مال نفسه لولده فلا يصير قابضا له بمجرد البيع حتى لو هلك المبيع قبل التمكن من قبضه حقيقة يهلك على الأب لا على الولد .

أجنبي بدين على الولد لأن العاقد تعدد وهو الاب والدين بخلاف الاول . وكما يجوز للاب أن يرهن مال ولده بدين على الولد يجوز له أن يرهنه بدين عليه هو لأن الاب يملك إيداعه عند غيره والرهن أنظر منه في حق الصبي لأن قيام المرتهن بحفظه يبلغ مخافة الغرامة . ومتى صحح هذا الرهن فإدام الشيء موجودا عند المرتهن امر الاب بسداد دينه وتخليص الرهن فإن هلك تحت يد المرتهن من غير تعد هلك بالاقبل من الامرين وهما القيمة والدين فإن كانت قيمة الرهن مساوية للدين سقط الدين عن الاب ولزمه دفع قيمة الرهن الى ولده لانه صار قاضيا دينه به وان كانت اقل ضمن له القيمة ايضا وان كانت اكثر فلا يضمن الا قدر الدين لأن الزائد أمانة تحت يد المرتهن فلا تضمن — انظر مادة ( ٤٢٧ )

وبما ان تصرفات الاب في مال ولده منوطة بالمصلحة فلا يملك اقراضه لأن فيه تعطيلًا للاموال بدون استثمار وكما انه لا يجوز اقراضه لغيره فكذلك لا يجوز له ان يقرضه لنفسه لما ذكر والوصى كالأب  
 وإذا لم يحز للاب اقراض مال ولده فمن باب أولى لا يجوز له هبة شيء منه لأن الاول عقد معاوضة انتهاء بخلاف الهبة فانها عقد تبرع ولما كانت الوديعة والعارية ليستا كالقرض والهبة اجاز وهما للاب لأن

---

( مادة ٤٢٧ ) يجوز للاب أن يرهن ماله من ولده وأن يرهن مال ولده من نفسه وله أن يرهن مال ولده بدينه أو بدين نفسه وإذا رهنه بدين نفسه فهلك فإن كانت قيمة الرهن أكثر من الدين ضمن الاب قدر الدين دون الزيادة

الوديعة هي تسليط الغير على حفظ المال ولا ضرر فيها والعارية هي تمليك  
المنفعة بغير عوض ولكن يشترط في جوازها ان لا يخشى ضياع المال ولا  
اتلافه عند المودع والمستعير - انظر مادة (٤٢٨)

وكما انه يجوز للاب ان يبيع وبرهن ويؤجر مال ولده يجوز له ان يقبل  
تقل دينه من ذمة المدين الى ذمة غيره ويكون ذلك بعقد الحوالة اذ الحوالة  
هي نقل الدين والمطالبة من ذمة الى ذمة أخرى ولكن على التفصيل الذي  
سيليقي عليك وبيانه

ان الدين الذي يكون للولد اما ان لا يباشر أبوه عقده بنفسه أو يباشره  
فان كان الاول صحت حوالة الاب متى كان المحال عليه اغنى من المحيل لانه  
في فائدة الولد، فلو كان اقل منه في الثروة أو مثله فلا تصح فيطالب المحيل بهذا  
الدين وليس له ان يحتج بهذا العقد لانه غير صحيح (تأمل) وان كان الثاني وهو ما اذا  
كان الاب باشر عقده هذا الدين كما اذا باع شيئاً من اموال ولده لشخص ولم  
يقبض منه ثمنه فاحاله على غيره فان هذه الحوالة تصح اذا قبل الاب ولو كان  
المحال عليه اقل ثروة من المحيل لانه لو باع هذا الشيء للمحال عليه من اول  
الامر لجاز ذلك (انظر وتأمل) - انظر مادة (٤٢٩)

(مادة ٤٢٨) لا يملك الاب اقراض مال ولده الصغير ولا افتراضه ولا هبة شيء  
منه ولو بعوض وله اعارته حيث لم يخش الضياع ولا التلف

(مادة ٤٢٩) اذا كان للصبي دين لم يباشر أبوه عقده بنفسه فليس له ان يحتال  
به الا اذا كان المحال عليه أملاً من المحيل لا دونه ولا مثله فان كان أبو الصغير هو  
الذي باشر عقد الدين بنفسه جاز له ان يقبل الحوالة على من هو مثل المحيل أو دونه  
في الملاءة والوصي في ذلك كالاب

ومتى كان للولد مال فلا يلزم أبوه بشيء من لوازمه بل كل ذلك يكون من ماله أما إذا لم يكن له مال فجميع لوازمه على الأب فإذا اشترى له شيئاً في هذه الحالة ودفع الثمن من ماله وبعد ذلك صار الولد ذا مال فأراد أبوه أن يأخذ منه ثمن ما اشتراه له ففي المقام تفصيل لأن الشيء الذي اشتراه له إما أن يكون واجباً عليه كالأطعام والكسوة واجرة التعليم وإما أن يكون غير واجب كعشرة أفدنة مثلاً فإن كان الأول فلا رجوع له ولو أشهد أنه اشتراه ليرجع بثمنه إذا أيسر ولده لأنه قضى شيئاً واجباً عليه فلا يستحق أخذ بدله كالمدين إذا دفع ما عليه

وان كان الثاني فلا يثبت له هذا الحق إلا إذا قصد الرجوع وأشهد عليه لأن الغالب من شفقة الوالد تملك أولاده شيئاً للبر والصلة لا للرجوع—  
انظر مادة (٤٣٠)

والأب ما دام موجوداً فأموال ولده تحت تصرفه إذا لم يكن هناك موجب لنزعها منه وتسليمها لغيره أما إذا مات فتسلم إلى من يليه في الولاية على المال ثم الأب إما أن يبين أموال ولده قبل وفاته أو يموت مجهلاً لها فإن كان الأول فإن يبين كل ما يستحقه ولده عنده من نقود وغيرها فإن وجدت استلمها ولي الصغير بعينها ليسلمها للصغير بعد بلوغ رشده وإن لم توجد أخذ بدلها من تركته قبل القسمة على الورثة . وإن كان الثاني وهو ما إذا جهلها

---

(مادة ٤٣٠) إذا اشترى الأب لولده الصغير الفقير شيئاً مما هو واجب عليه فليس له الرجوع وإن اشترى له شيئاً مما لا يجب عليه وقصد بذلك الرجوع وجب أن يشهد

فالأشياء التي توجد وهي معروفة أنها للصغير يستحقها والتي لم توجد لا تكون مضمونة في تركة الأب (تأمل) — انظر مادة (٤٣١)

وبما أن أموال الأولاد تحت يد الأب فهو الذي يتصرف فيها بما يراه صالحاً لهم إلى أن يبلغوا رشدهم فإذا كبروا وصاروا محسنين للتصرف سلمت إليهم الأموال لأن المانع قد زال ولكن لما كانت الأموال المملوكة لهم لا تبقى بحالة واحدة بل قد تزيد أو تنقص احتيج إلى الحاسبة عليها ليستاموها على ما هي عليه الآن بقطع النظر عما طرأ عليها من النقص أو الزيادة لأنه قائم مقامهم وكل شيء يدعيه الأب حال الحاسبة يحسب من مالهم إن صدقوه وإن نازعوه فيما يدعيه فإن كان الظاهر لا يكذبه بأن كانت المدة تحتل صرف هذا المبلغ صدق قوله بيمينه وإن كان الظاهر يكذبه كما إذا كان المبلغ الذي يدعي صرفه يزيد عن لوازمهم في تلك المدة فإن ادعى سبباً مقبولاً كأن قال اشتريت لهم طعاماً فسرق فاشتريت لهم بدله صدق أيضاً إن لم يدع تكرار ذلك مراراً . أما إذا لم يبين سبباً مقبولاً فلا يصدق بل تحسب نفقة المثل ويلزم بدفع الباقي ومثل هذا لو ادعى ضياعه فإنه يصدق بيمينه — انظر مادة (٤٣٢)

وكما أن الأب يملك بيع مال ولده الصغير والكبير الملحق به لانتمائه

(مادة ٤٣١) إذا مات الأب مجهلاً مال ولده فلا يضمن منه شيئاً وإن مات غير مجهل ماله وكان المال موجوداً فله بعد رشده أو أوليه أخذه بيمينه وإن لم يكن موجوداً أخذه بدله من تركته

(مادة ٤٣٢) إذا بلغ الولد وطلب ماله من أبيه فادعى أبوه ضياعه أو اتفاهه عليه نفقة أثل في مدة صغره والمدة تختمه يصدق الأب بيمينه



سواء كان عقارا أو منقولا يجوز له بيعه متى كان هناك احتياج للنفقة سواء كان المحتاج هو الاب أو ام الصغير أو زوجة الاب أو الصغير أو أطفال الاب لما له من الولاية . ولكن لا يبيع كل منهما منه الا بمقدار النفقة ويتجدد هذا الحق كلما تجدد الاحتياج واما غيرها من الاقارب كالام والأخ والعم فليس لهم ذلك لانه لا ولاية لهم على المال وهذا اذا كان الابن صغيرا أو كبيرا ملحقا به كما سبق . فان كان كبيرا عاقلا فاما أن يكون حاضرا أو غائبا فان كان الاول فلا يملك ان يبيع ماله لان ولاية التصرف له فهو الذي يبيع وينفق عليهم . وان كان الثاني يملك الاب يبيع العروض للنفقة لا العقار لان العروض يخشى عليها التلف ولا يملك الاب يبيع مال ولده الغائب صغيرا كان أو كبيرا في دين له عليه سوى النفقة لأن دين النفقة ليس كباقي الديون اذ يترتب على عدمها الهلاك ولذا نصوا على انه لا يحبس والدوان علا في دين عليه لفرعه الا اذا كان دين نفقة — انظر مادة (٤٣٢)

والولاية على المال تثبت لستة على هذا الترتيب الاب ووصيه وان بعد والجد الصحيح ووصيه وان بعد ايضا والقاضي ووصيه فمتى كان الاب موجودا وكان اهلا للولاية فهو احق بالولاية على أموال ولده لو فور شفقتة وأصلالة رأيه . فاذا مات الاب وأقام وصيا مستوفيا للشروط سواء كان قريبا للاب

---

(مادة ٤٣٣) يملك الاب لا الام ولا غيرها من سائر الاقارب ولا القاضي يبيع عروض ابنه الكبير الغائب لا عقاره ولا يبيع عروض وعقار ابنه الصغير الغائب وغير المكلف لنفقته ونفقة امه وزوجته وأطفاله وليس للاب أن يبيع مال ولده الغائب صغيرا كان أو كبيرا في دين له عليه سوى النفقة ولا يبيع أكثر من مقدار النفقة

أو غير قريب له فهو الذي يتصرف ولا يزاحمه غيره ولو كان ذلك الغير جدا  
للأولاد فإذا لم يوص الأب إلى أحد وكان له أب يمكنه أن يقوم بشؤون  
التركة فالولاية له فإن لم يكن له أب انتهت الولاية إلى القاضي إن شاء تصرف  
بنفسه وإن شاء أقام وصيا وهذا هو الجاري لأن القاضي لا يمكنه أن يتولى  
إدارة جميع أموال الأيتام -- انظر مادة (٤٣٤)

## الكتاب الخامس

(في الوصى والحجر والهبة والوصية)

﴿ الباب الأول في الوصى وتصرفاته ﴾

﴿ الفصل الأول ﴾

« في إقامة الوصى »

اعلم أن الشخص إذا أقام غيره مقامه لينظر في شؤون تركته وأولاده بعد  
وفاته يقال للشخص المقام موصى إليه وإذا ملك شخصا شيئا من أمواله بعد  
وفاته يقال للملك موصى له وهذا اصطلاح للفقهاء وإن ملك التصرف  
لشخص حال حياته سمي وكيلًا ولا كلام لنا في إقامة الوكيل وتصرفاته بل  
موضوعنا خاص بالوصى

(مادة ٤٣٤) إذا مات الأب فالولاية من بعده على نفس أولاده للأجداد وعند  
فقدته للأولياء المذكورين في مادة (٣٥) والولاية في مالهم من بعده للوصى الذي اختاره  
وإن لم يكن قريبا له ثم إلى وصى وصيه فإن مات الأب ولم يوص فالولاية في مال الصغار  
والكبار الملحقين بهم إلى الجد الصحيح ثم لوصيه ثم لوصى وصيه فإن لم يكن الجد  
ولا وصيه فالولاية للقاضي العام

فالوصى على العموم هو الشخص الذي أقامه غيره مقامه ليتصرف في تركته بعد وفاته أو أقامه القاضى اذا كانت هناك داعية اليه فيؤخذ من هذا التعريف أن الوصى ينقسم الى قسمين الاول من أقامه الشخص حال حياته الثانى من أقامه القاضى فالاول يسمى وصيا مختارا والثانى يسمى وصى القاضى

### ﴿ الوصى المختار ﴾

اذا أقام شخص وصيا فهذا الشخص المقام لا يخلو حاله من أحد أمور ثلاثة إما أن يقبل في حياة الموصى وإما أن يرد وإما أن يسكت فإن كان الاول وعلم الموصى بقبوله واستمر على هذا القبول حتى مات الموصى لزمته هذه الوصاية فليس له أن يخرج نفسه منها بعد موت الموصى الا اذا كان هناك شرط يجوز ذلك كما اذا أقامه وصيا على أن يخرج نفسه منها متى شاء او قبل هو بهذا الشرط. ورضى به الموصى - انظر مادة (٤٣٥)

وان كان الثانى وهو ما اذا رد الوصى الوصاية في حياة الموصى فان كان الرد بغير علم الموصى بعد ما قبل بعلمه فلا يصح بل يكون الموصى اليه ملزما بتأدية وظيفته بعد موت الموصى للتغريب من جهة الوصى ( تأمل )

وان كان الرد بعلم الموصى صح فلا يلزم بالوصاية بعد موت الموصى لانتفاء التغريب اذ يمكنه والحالة هذه ان يوصى الى غيره وليس للموصى في هذه الحالة ان يقبل بعد موت الموصى لانه بالرد لم يبق الايجاب أثر فلا يصح

(مادة ٤٣٥) من أوصى اليه قبل الوصاية في حياة الموصى لزمته وليس له الخروج عنها بعد موت الموصى ما لم يكن جعله وصيا على أن يخرج نفسه منها متى شاء.

ترتب القبول على شيء غير موجود — انظر مادتي (٤٣٦ و ٤٣٧)  
وان كان الثالث وهو ماذا سكت الموصي اليه بأن لم يصرح بالقبول  
ولا عدمه يكون مخيراً بعد موت الموصي بين امرين الاول ان يقبل الوصاية  
وحيثئذ تجرى عليه احكامها الثاني ان يردها وحيثئذ لا يلزم بشيء لان التغيرير  
والحالة هذه يكون منتفياً — انظر مادة (٤٣٨)

واقامة الوصي لا تنقيد بلفظ مخصوص بل يصح هذا التفويض بكل  
لفظ يدل على أن الشخص فوض غيره النظر في شؤون تركته واولاده بعد  
وفاته كأنك وكيلي بعد موتي . انت وصي . تعهد اولادي بعد وفاتي .  
وكما انه لا يشترط في الايجاب لفظ مخصوص كذلك لا يشترط  
في القبول لفظ مخصوص بل الشرط ان يأتي الموصي اليه بلفظ يدل على قبوله  
مافوض اليه لان العبارة بالمعاني لا بالالفاظ بل اللفظ غير شرط اذ قبول  
الوصاية دلالة كقبولها صراحة — فاذا اقام شخص غيره مقامه وسكت هذا  
المقام حتى مات المقيم فباع شيئاً من تركته او اشترى للورثة شيئاً من اوازمهم  
او قضى ديناً على الميت من تركته أو اخذ ديناً كان للميت عند غيره كان  
هذا التصرف رضا بالوصاية فيعتبر وصياً بأحد هذه التصرفات او غيرهما

( مادة ٤٣٦ ) من أوصى اليه فرد الوصاية في حياة الموصي فان ردها بعلمه صح  
الرد وان ردها بغير علمه لا يصح

( مادة ٤٣٧ ) من أوصى اليه فلم يقبل الوصاية في حياة الموصي بل ردها بعلمه ثم  
قبل بعد موته لا يصح قبوله

( مادة ٤٣٨ ) من أوصى اليه فسكت ولم يصرح بالقبول وعدمه فمات الموصي  
فله الخيار ان شاء رد الوصاية وان شاء قبلها

يدل على رضاه بها — انظر مادة ( ٤٣٩ )

والوصى المختار لا يقبل التخصيص سواء قيد الموصى الوصاية بقيد او لم يقيدها بخلاف وصى القاضي فانه يقبله ويذنبى على ذلك انه اذا اقامه وصيا ليتصرف فى مال مخصوص او ليتولى اجارة الاموال او الزراعة او التجارة فلا يتخصص بل يكون وصيا عاما فله التصرف فى جميع التركة ويتفرع على هذا انه لو اقام وصيين كل فى شيء مخصوص كان كل منهما وصيا عاما فى ماله ( انظر وتأمل ) — انظر مادة ( ٤٤٠ )

والشخص حر فى اختيار من يقيمه وصيا فلا يلزم باقامة شخص مخصوص بل له أن يقيم زوجته وصية على اولاده سواء كانوا منها أو من غيرها وسواء كان هذا المقام وارثا أو غير وارث وسواء كان قريبا له أو أجنبيا منه والوصى هو الذى يتصرف فى التركة بدون مراقبة أحد عليه الامن له الولاية العامة وهذا اذا لم يتم الموصى ناظرا مع الوصى فان فعل كان له حق المراقبة فليس للوصى أن يتصرف فى التركة الا باطلاع الناظر ورأيه

( مادة ٤٣٩ ) قبول الوصاية دلالة كقبولها صراحة فاذا تصرف الموصى اليه ببيع شيء من تركة الموصى أو بشراء شيء يصلح للورثة أو بقضاء دين أو اقتضائه كان تصرفه قبولا للوصاية وصحيحا

( مادة ٤٤٠ ) وصي الميت لا يقبل التخصيص فاذا اوصى اليه فى نوع خاص صار وصيا عاما وكذلك لو اوصى الى أحد بقضاء دينه وإلى آخر باقتضائه فهما وصيان عامان فى كل ماله

— انظر مادة (٤٤١)

ومتى أقام الأب وصيافه الذي يتصرف ولا يزاحمه غيره ولو كان ذلك الغير جدا للأولاد أى يكون أباً للميت اذ ولاية التصرف لا يجد في مال أولاد ابنه مؤخره عن ولاية وصى الأب - فإذا لم يوص الأب الى أحد وكان له اب يمكنه أن يقوم بشؤون التركة بأن كانت شروط الولاية متوفرة فيه فالولاية له ولا مراقبة لاحد عليه الا بمن له الولاية العامة لان الولاية على أموال الصغير تثبت أولاً للأب ثم وصيه ثم وصى وصيه وان بعد ثم الجد الصحيح ثم وصيه الخ ثم القاضى ووصيه - انظر مادة (٤٤٢)

ويشترط في الوصى شروط ستة لا بد من وجودها وهى الاسلام والحرية والعقل والامانة وحسن التصرف والبلوغ لان الايصاء الى الغير انما يجوز شرعاً ليتم به نظر الموصى لنفسه ولأولاده وبالايصاء الى من لم تكن متوفرة فيه هذه الشروط لا يتم هذا النظر

فان كان الوصى متصفاً بكل هذه الاوصاف فيها وان فقد واحداً منها بأن أوصى الى صغير أو خائن أو مبذر في المال بدلهم القاضى بغيرهم لانه نصب ناظر المصالح العامة ومصلحة الورثة تقتضى تولية من يصلح حتى لو انتفت

( مادة ٤٤١ ) يجوز الوصاية الى الزوجة والام وغيرهما من النساء والى أحد الورثة أو غيرهم ويجوز جعل الام أو غيرهما شرفاً أى ناظرة على أولاده مع وجود الوصى ( مادة ٤٤٢ ) وصى أبى الصغير أولى من الجد فإذا أقام الرجل زوجته أو غيرها وصيا من بعده على ولده الصغير ومات مصراً على ذلك فليس للجد حق فى الولاية على مال الصغير فإذا مات أبو الصغير ولم يوص الى أحد وللصغير جد صحيح قادر أمين فالولاية له

الموانع المذكورة بأن بالغ الصغير وزائل وصف الخيانة وارتفعت صفة التبذير  
فحصل الرشد لم يتعرض لهم القاضى — انظر مادة (٤٤٣)

وبما ان الرصى لم يستفد هذه الولاية الا من قبل الموصى فللموصى  
عزله من الوصاية واخراجه عنها فى أى وقت شاء سواء كان قبل قبوله أو  
بعده وسواء كان الرصى حاضرا أو غائبا وان لم يعلم بالعزل وينبى على هذا  
ان الموصى اذا عزل الرصى حال غيبته ثم مات ولم يعلم الرصى بذلك وتصرف  
قبل علمه فهذه التصرفات تكون غير نافذة (تأمل) — انظر مادة (٤٤٤)  
فان كان الرصى الذى اختاره الشخص قبل وفاته عدلا كافيا بان كان  
قادرا على القيام بالوصاية فليس للقاضى عزله لأن فى ابقائه مراعاة الحقين  
حق الموصى وحق الورثة وهو الغرض من الايصاء الشرعى

وان كان عدلا غير كاف بأن كان، أمونا على الاموال ولكن لا يمكنه  
القيام بجميع شؤون التركة وحده فلا يعزله القاضى أيضا بل يضم اليه غيره  
فابقاؤه لاعتماد الموصى عليه لاماته وصيائته وضم غيره اليه لزول ضرر عدم  
كفايته ولكن لا بد أن يكون عاجزا عن القيام بجميع شؤون التركة حقيقة  
بأن يثبت ذلك بالبينه لا بمجرد اخباره لأنه قد يخبر بذلك تخفيفاً على نفسه  
— فان كان عدلا ولكن لا يمكنه أن يقوم بشىء من شؤون التركة أصلا

(مادة ٤٤٣) يكون الرصى مسلما حرا عاقلا بالغاً أميناً حسن التصرف فاذا  
أوصى الميت لغير ذلك فالقاضى يغيره ويستبدله

(مادة ٤٤٤) يجوز للموصى أن يعزل الرصى عن الوصاية ويخرجه عنها بعد  
قبوله ولو فى غيبته

استبدله القاضى بغيره لان المصلحة فى ذلك فان عادت قدرته على القيام  
بالاعمال أعاده وصيا مراعاة لحق الميت والورثة

فان استمر وصف العدالة بالنسبة للوصى فلا يعزله القاضى ولو اشتكى منه  
بعض الورثة الا أن يتثبت القاضى من صحة الشكوى وتظهر خيائته وحيث  
يكون له عزله وقيم غيره مقامه كأز الميت مات ولم يقيم وصيا - - انظر مادة  
(٤٤٥)

### ﴿ وصى القاضى ﴾

اذا لم يوجد الاب أو وصيه أو الجد الصحيح أو وصيه انتقلت الولاية  
الى القاضى فله أن يتصرف بنفسه فى أموال الصغار وله أن يقيم وصيا لانه  
نصب ناظرا للمصالح الدينية والدنيوية ولا شك أن المصلحة فى ذلك والشخص  
الذى يقيمه يسمى وصى القاضى

وبما أن اقامة القاضى وصيا منوطة بالاحتياج للمصلحة فليس له أن يقيم  
وصيا فى كل وقت بل عند تحقق الحاجة سواء مات الاب ولم يقيم وصيا أو  
كان موجودا ولكنه غير صالح للولاية فله أن يقيم وصيا فى المسائل الآتية:  
اولا - اذا كان على الميت دين ولم يوجد وارث يخاصمه الدائن فى  
اثبات دينه واخذه منه

---

( مادة ٤٤٥ ) اذا كان الوصى الذى اختارده الميت عدلا قادرا على القيام بالوصاية  
فليس للقاضى عزله وان كان عاجزا عن القيام بها حقيقة يضم اليه غيره وان ظهر للقاضى عجزه  
اصلا يستبدله وان قدر بعد ذلك بعينه وصيا كما كان . ولا يعزل الوصى بمجرد  
شكاية الورثة منه او بعضهم وانما يعزل اذا ظهرت خيائته



ثانيا - اذا كان للميت دين على شخص ولم يوجد وارث يخاصم المدين  
ليثبت الدين ويستوفيه

ثالثا - اذا اوصى الميت بشيء من أمواله لشخص ولم يجد الموصى  
له وارثا ثبت الوصية في وجهه

رابعا - اذا كان في الورثة صغير فيقيم القاضى وصيا يقوم مقامه مع  
الورثة الكبار

خامسا - اذا كان للصغير مال ورثه عن امه مثلا واه اب ولكنه غير  
اهل للولاية بان كان مسرفا مبذرا للمال مثلا لأن مصلحة الصغير في اقامة  
شخص لحفظ أمواله من الضياع

سادسا - اذا غاب أبو الصغير غيبة منقطعة واحتيج الى اثبات حق  
من الحقوق أو حفظ الاموال لأن المصلحة في اقامة الوصى

سابعا - اذا كانت التركة مديونة وكانت الورثة كبارا أو روابيع شيء  
من التركة لقضاء الدين أو بتسديده من مالهم فلم يمثلوا لانه لو لم يخول هذا  
الحق للقاضى في هذه الحالة لتضرر الدائنون - انظر مادة (٤٤٦)

فقد بان لك انه متى أقام الاب وصيا واحدا وكان مستوفيا لكل الشروط  
وقادرا على القيام بجميع شؤون التركة فهو الذى يتصرف ولا يزاحمه

(مادة ٤٤٦) اذا لم يكن للميت وصي مختار وكان عليه أوله دين او في تركة وصية  
ولم يوجد وارث لاثبات ذلك وإثبات الدين واستيفائه وتنفيذ الوصية أو كان احد الورثة  
صغيرا فلا حاكم ان يتصب وصيا وله ذلك أيضا اذا كان ابو الصغير مسرفا مبذرا لاله أو  
احتيج الى اثبات حق صغير أبوه غائب غيبة منقطعة أو تعنتت الورثة في بيع التركة  
لقضاء ما عليها من الدين

غيره فتكون جميع تصرفاته الموافقة للشرع نافذة بلا توقف على اجازة غيره  
واما اذا اقام وصيين أو اختارهما قاض واحد فلا يخلو الحال من أحد أمور  
ثلاثة: الاول ان ينص الموصى على الانفراد بأن يقول أقتكما وصيين ولكل  
منكما أن ينفرد بالتصرف . الثاني ان ينص على الاجتماع بأن يقول أقتكما  
وصيين ولا يتصرف أحدهما وحده . الثالث أن يطلق بأن يقول أقتكما وصيين  
فان كان الاول والثاني اتبع ما نص عليه . وان كان الثالث فلا ينفرد أحدهما  
بالتصرف

وينبني على هذا انه اذا تصرف أحدهما بدون أخذ رأي الآخر كان  
تصرفه موقوفا على اجازة الوصي الآخر فان أجازته فقد وان رده بطل .  
ولكنهم استثنوا من ذلك مسائل لو باشرها أحد الوصيين كان تصرفه  
نافذاً بلا توقف على اجازة الآخر ومن تتبع هذه المسائل وجدها لا تخرج  
عن أصليين الاول المسائل التي يخشى من تأخيرها الضرر . الثاني المسائل التي  
لا يحتاج فيها إلى الرأي . وينبني على ذلك أن لأحد الوصيين الانفراد في  
المسائل الآتية :

اولا - تجهيز الميت لأن في التأخير ضررا ولا يحتاج فيه إلى الرأي  
ثانيا - الخصومة في حقوق الموصى التي على الغير ولكن الظاهر  
ان المراد بالخصومة التي ينفرد بها أحدهما حضوره في مجلس القضاء لا رفعه  
الدعوى والسير فيها بدون أخذ رأي الآخر اذ هذا مما يحتاج فيه إلى الرأي ( انظر )  
ثالثا - طلب الديون التي للموصى لانه غير محتاج إلى الرأي ولكن لا  
يجوز له قبضها وحده لاحتياجها بعده إلى الحفظ . وهو محتاج إلى الرأي

رابعاً — قضاء الديون الثابتة المطلوبة من الموصى لكن بشرط أن يكون المدفوع من جنس ما عليه

خامساً — تنفيذ وصية معينة لفقير معين أو لفقر فقير متى كانت مستوفية جميع الشروط

سادساً — شراء ما لا بد منه للإيتام كالطعام والكسوة لأن في التأخير لحوق ضرر بهم

سابعاً — قبول الهبة للموصى عليه لأن في تأخيرها خشية الفوات ولعدم احتياجه إلى الرأي

ثامناً — اجارة ماله والاجارة وإن كان يحتاج فيها إلى الرأي لكن ربما يكون في تأخيرها خشية الفوات ولحوق الضرر ما موقوف لفسخ العقد بتحقيقه ومثله يقال في تأجير الطفل لعمل - (انظر وتأمل)

تاسعاً - رد العارية والودائع المعينة لأنه لا يحتاج فيه إلى الرأي  
عاشراً - رد ما اغتصبه الموصى أى أخذه فها عن صاحبه ورد ما اشتراه شراء فاسداً لأن كلا منهما غير محتاج إلى الرأي

حادى عشر - قسمة المكيالات والموزونات مع شريك الموصى لعدم التفاوت بين أحادها فلا تحتاج إلى الرأي

ثانى عشر - بيع كل ما يخشى عليه التلف لأن فيه ضرورة لا تخفى

ثالث عشر - جمع الاموال الضائعة لأن في التأخير خشية الفوات

والفروع في هذا المقام كثيرة ولكن متى عرفنا الاصلين المتقدمين في

أول شرح المادة سهل علينا التفريع عليها

## انظر مادة (٤٤٧)

وهذا اذا قبل الوصيان الا يضاء في حياة الموصى اما اذا وصى الى اثنين ولم يقبلوا في حياته وبعد موته قبل احدهما ولم يقبل الآخر فان القاضى ينظر فان رأى ان القابل كاف وحده اطلق له التصرف والا ضم اليه غيره - والوصى هو الذى يحفظ المال دون غيره ولو كان مشرفا اى ناظرا أقامه الموصى مع الوصى ولكن ليس للوصى ان يتصرف الا بعد اخبار المشرف بما يريد من التصرفات وأخذ رأيه فيها - انظر مادة (٤٤٨)

وما دام الوصى موجودا فهو الذى يتصرف اذا لم يطرأ ما يستوجب عزله فان مات فاذا لم يوص الى غيره أقام القاضى وصيا وان اوصى الى غيره كان الموصى اليه وصيا فى التركة اى تركته وتركته موصيه ولو قال له اقتك

(مادة ٤٤٧) اذا أقام الميت وصيين أو اختارهما قاض واحد فلا يجوز لاحدهما أن يفرد بالتصرف وان تصرف فلا ينفذ تصرفه الا باذن صاحبه ما عدا الاحوال الآتية . وهى تجهيز الميت . والخصومة فى حقوقه التى على الغير . وطلب الديون المطلوبة له لا قبضها . وقضاء الديون المطلوبة منه بحسب حقه . وتنفيذ وصية معينة لفقير معين . وشراء ما لا يد منه للطفل . وقبول الهبة له . وتأجير الطفل لعمل . واجارة ماله . ورد المارية والودائع المعينة . ورد ما اغتصبه الميت وما اشتراه شراء فاسدا . وقسمة المكيلات والموزونات مع شريك الموصى . وبيع ما يخشى عليه التلف . وجمع الاموال الضائعة - وان نص الموصى على الافراد أو الاجتماع ينبع ما نص عليه

( مادة ٤٤٨ ) اذا اوصى الميت الى اثنين ومات قبل احدهما ولم يقبل الآخر يضم القاضى اليه غيره ان شاء وان شاء اطلق للقابل التصرف ولو جعل الموصى مع الوصى مشرفا يكون الوصى أولى بامساك المال انما لا يجوز له التصرف في شيء بدون علم المشرف ورأيه

وصيا في تركته لان الوصى تصرف بوصية منتقلة اليه فيملك الايصاء الى غيره ( انظر )

وما تقدم انما هو بالنسبة للوصى المختار واما وصى القاضى فلا يكون وصيه وصيا في التركتين الا اذا كانت الوصاية عامة — انظر مادة ( ٤٤٩ )

### ﴿ الفصل الثانى ﴾

« فى تصرفات الوصى »

اعلم ان الوصى مطالب امام الله وامام القاضى بالمحافظة على اموال الايتام وتنميتها بقدر الامكان لانهم عاجزون عن معرفة ما فيه مصلحتهم فيلزمه ان يراعى ما هو مطالب به امام الله الذى يعلم سره ونجواه فلا يلبس على القاضى بشىء لا يرضاه الله ليتخلص من العقاب الدنيوى لان الله لا تخفى عليه خافية ويلزمه ان يراعى ما هو مطالب به امام القاضى من الامور الظاهرية التى تبين عليها الاحكام فلا يرتكب أمراً مخالفاً للشرع الشريف بل يجعل اعماله دائماً دائرة على محور ماسنه الفقهاء من التصرفات التى وان كانت كثيرة جداً ولكن من تأمل فيها بعين البصيرة وجدها كلها ترمى لغرض واحد وهو المحافظة على الاموال وتنميتها بقدر الاستطاعة كي يكون ناجيا فى الدارين .  
فمن هذه التصرفات يعم اموالهم فلا بد من مراعاة مصالح التصرفات عندما يريد

( مادة ٤٤٩ ) وصى الوصى المختار وصى فى التركتين ولو خصصه بتركته ووصى وصى القاضى وصى فى التركتين ايضا ان كانت الوصاية عامة

الوصى يبيع شيء من التركة وهو يختلف باختلاف الشيء المبيع والسبب  
الحامل على بيعه ومال الورثة — وبيانه أن التركة إما أن تكون خالية من  
الدين والوصية أو مشغولة بهما أو بأحدهما وعلى كل فاما أن يكون كل الورثة  
صغاراً أو كلهم كباراً أو بعضهم صغيراً وبعضهم كبيراً وإن كان فيهم كبير فاما  
أن يكون حاضراً أو غائباً ولكل من هذه الأحوال حكم يخصه ، واليك البيان  
فإن كانت التركة خالية من الدين والوصية والورثة كلهم صغاراً فإن كان  
الشيء المراد بيعه منقولاً جاز للوصى أن يبيعه بمثل القيمة سواء كان للآيتام حاجة  
لثمنه أولاً لأن حفظ ثمنه أيسر وأبقى فإن كان في البيع غبن بأن كان الثمن أنقص  
من القيمة فإن كان الغبن يسيراً وهو الذي يدخل تحت تقويم المقومين صح  
البيع أيضاً وإن كان فاحشاً وهو الذي لا يدخل تحت تقويم المقومين فلا يصح  
لأن ولاية الوصى نظرية ولا نظري الغبن الفاحش بخلاف الغبن اليسير لأنه  
لا يمكن التحرز عنه في اعتباره انسداد باب التصرفات

وإن كان الثاني وهو ما إذا كان المبيع عقاراً فإنه لا يكون هناك مسوغ  
للبيع أولاً فإن لم يكن هناك مسوغ فلا يجوز بيعه أصلاً لأن العقار محفوظ بنفسه  
فلا حاجة فيه إلى البيع وإن كان هناك مسوغ له جاز بيعه والمسوغ ينحصر في  
وجود منفعة للصغير أو اضطرار الوصى لبيعه لقضاء دين مثلاً ، والمسوغات  
هي الآتية

أولاً - أن يكون في بيع العقار منفعة ظاهرة لليتيم بأن يرغب أحد  
في اشتراؤه بضعف القيمة لمصلحة له

ثانياً - أن يكون على الميت دين لا وفاء له إلا من ثمنه فيبيع الوصى في

هذه الحالة من العقار بقدر ما يفي ثمنه بالدين المطلوب فإن كان في التركة منقول يفي ثمنه بالدين فلا يجوز للوصي بيع العقار (تأمل)

ثالثا - إذا كان في التركة وصية مرسلة ولا عروض فيها ولا تقود لنفاذها منها فيبيع الوصي في هذه الحالة من العقار بقدر ما ينفذ الوصية والوصية المرسلة هي المطلقة وهي التي لم تقيد بجزء من المال كالربع أو الثلث مثلا بأن يقول شخص أو صيت لفلان بألف جنيه من مالي (تأمل)

رابعا - أن يكون اليتيم محتاجا إلى النفقة وليس في التركة تقود يشتري له منها ما ينفقه عليه وليس فيها عروض أيضا حتى تباع ويشتري له بثمنها هو محتاج إليه للنفقة

خامسا - أن تكون مؤونته وخراجه تزيد على غلاته بأن كان للوصي يباشر زراعة أرض للصغير ويصرف عليها ما تحتاج إليه الزراعة وبعد حصد الزرع لا يفي ثمن محصوله بالمصاريف التي صرفت عليه والخراج الذي يؤخذ على الأرض

سادسا - أن يكون العقار داراً أو حائوتا آيلا إلى الخراب ولم يكن عند الوصي تقود للصغير تمكنه من ترميم الدار أو الحائوت واستغلالهما سابعا - أن يخاف الوصي على العقار من متسلط جائر ذي شوكة عليه ونزعه من تحت يده ولا يمكنه بعد أخذه استرداده بأي طريقة كانت - ولا يشترط في غير المسوغ الأول أن يكون الثمن أزيد من القيمة فيصح بمثل القيمة بل وبالعين اليسير

فقد ظهر أن بيع الوصي عقار الصغير بمسوغ جائز فإن باعه بدون مسوغ

فالبيع باطل أصلاً فإذا بلغ الصغير وأجازته فلا تصح هذه الإجازة بل يرد البيع لأن الإجازة لا تلحق الباطل وإنما تلحق العقد الموقوف . وحيث أن العقار هو ما لا يمكن نقله وتحويله من محل إلى آخر والمنقول بخلافه فيثبت يكون الشجر والتخيل والبناء دون الأرض القائمة عليها من المنقولات فيجوز للوصي بيعها بلا مسوغ من المسوغات المذكورة ( تأمل ) - انظر مادة ( ٤٥٠ ) وان كانت التركة غير مشغولة بالدين أو بالوصية أيضاً فإن كانت خالية منهما والورثة كلهم كبار فإن كانوا كلهم حاضرين فليس للوصي ولاية بيع شيء من التركة إلا بأمرهم ورضاهم لأنهم والحالة هذه تكون الولاية على أموالهم لهم لا لغيرهم وإنما له طلب ديون الميت وقبض حقوقه ودفعها للورثة لأن هذا من باب إعانتهم على إيصال الحقوق إليهم ( انظر ) وان كانوا كلهم

( مادة ٤٥٠ ) إذا كانت التركة خالية عن الدين والوصية والورثة كلهم صغار يجوز لأوصي أن يتصرف في كل المنقولات يبيعها ولو ييسر الثمن وإن لم يكن للايتام حاجة لثمنها . وليس له أن يبيع عقار الصغير إلا بمسوغ من المسوغات الشرعية الآتية . وهي أن يكون في بيعه خير لليتيم بأن يبيعه لرغبة فيه بضعف قيمته . أو يكون على الميت دين لا وفاء له إلا من ثمنه فيباع منه بقدر الدين . أو يكون في التركة وصية مرسلة ولا عروض فيها ولا تقود لتفادها منها فيباع من العقار بقدر ما ينفذ الوصية . أو يكون اليتيم محتاجاً إلى ثمنه لتفقة عليه فيباع ولو بمثل القيمة أو ييسر الثمن . أو تكون مؤنته وخراجه تزيد على غلاته . أو يكون المقارداراً أو حائزاً آيلاً إلى الخراب فيباع خوفه أن ينقض أو يخاف عليه من تسلط جائر ذي شوكة عليه . فإن باع الوصي عقار الصغير بدون مسوغ من هذه المسوغات فالبيع باطل ولا تلحقه الإجازة بعد بلوغ اليتيم والشجر والتخيل والبناء دون العرصة معدودة من المنقولات لأن المقاربات فلا وصي يبيعها بلا مسوغ من المسوغات المذكورة



غائبين فلوصى ان يبيع العروض ويحفظ ثمنها وأما المقار فليست له ولاية يبيع لان الوصى قائم مقام الاب والاب لا يملك بيع المقار على ولده الكبير فكذلك من انتقلت اليه ولاية الاب وهو الوصى اللهم الا اذا كان هناك دين ( تامل )

وان كان بعضهم حاضرا وبعضهم غائبا فسا عليك الا مراعاة الاحكام التى تقدمت فأجر حكم ما اذا كان الكل حضورا على البعض الحاضر وحكم ما اذا كان الكل غيبا على البعض الغائب — انظر مادة ( ٤٥١ )

وان كانت التركة خالية عن الدين والوصية ولكن كان بعض الورثة صغارا وبعضهم كبارا فانبع الاحكام التى تقدمت فى المادتين السابقتين وأجر حكم ما اذا كانت كل الورثة صغارا على البعض الصغير وحكم ما اذا كانت كل الورثة كبارا على البعض الكبير سواء كان حاضرا أو غائبا أو البعض حاضرا والبعض غائبا فان الاحكام لا تختلف — انظر مادة ( ٤٥٢ )

واذا كانت التركة مشغولة بالدين أو بالوصية والورثة كلهم صغار فان

( مادة ٤٥١ ) اذا كانت التركة غير مشغولة بالدين أو الوصية وكان الورثة كلهم كبارا حضورا فليس للوصى بيع شيء من التركة بلا امرهم وانما له اقتضاء ديون الميت وقبض حقوقه ودفعها للورثة . فان كان الورثة كلهم كبارا غيبا فلوصى أن يبيع العروض ويحفظ ثمنها دون المقار وكذلك ان كانوا كلهم كبارا وبعضهم حاضر والبعض الآخر غائب فليس له الا بيع نصيب الغائب من العروض وأما المقار فلا يباع الا للدين

( مادة ٤٥٢ ) اذا لم يكن على الميت دين ولا وصية وكان بعض الورثة صغارا والبعض كبارا فلوصى ولاية بيع العروض والمقار على الصغار باحد المسوغات دون الكبار الا اذا كانوا غيبا فلا يبيع حصصهم من العروض دون المقار

كان الدين مستغرقا لجميع التركة ثبتت له ولاية بيعها كلها من منقول وعقار ولو  
بمثل القيمة أو بغيره يسير لانه لا يمكنه قضاء الديون الا بالبيع فكان مأمورا  
به من جهة الموصى . وان كان الدين غير مستغرق للتركة ثبتت له ولاية بيع  
المنقول ولو زاد ثمنه عن الدين واما العقار فلا يبيع منه الا المقدار المشغول  
بالدين

ومثل الدين الوصية فله أن يبيع من العقار بقدر النافذ منها ان لم تكن  
هناك قود ولا منقول تنفذ الوصية من ثمنه

وان كان بعض الورثة صغيرا وبعضهم كبيرا ولكنه غائب أو كان الكل  
كبارا وهم غائبون كان الحكم كما تقدم بالنسبة لبيع المنقول والعقار  
وان كان كل الورثة كبارا ولكنهم حضور رشد كانت ولاية تسديد  
الدين ونفيذ الوصية لهم لا للموصى فان استلوا وقاموا بهذا الواجب فيها  
سواء كان ذلك من التركة أو من مالهم وان امتنعوا ثبتت هذه الولاية للموصى  
فله أن يبيع الكل أو البعض على حسب الحاجة

وان كان الكل كبارا ولكن بعضهم حاضر والبعض غائب كان الحكم  
بالنسبة لكل منهم ما تقدم وفي كل موضع ثبتت فيه ولاية البيع للموصى لا يبيع  
من العقار شيئا الا اذا كانت النقود الموجودة أو ثمن المنقول لا يفي بالمطلوب  
لأن المصلحة في ذلك ومع هذا فلا يبيع كل العقار بل بقدر ما شغل بالدين أو  
بالوصية — انظر مادة (٤٥٣)

( مادة ٤٥٣ ) اذا كانت التركة مشغولة بالدين أو بالوصية ولا قود فيها ولم تنفذ  
الورثة الوصية ولم يقضوا الدين من مالهم يجوز للموصى ان كانت التركة مستغرقة بالدين

وعند ما ثبت الولاية للجد الصحيح على أولاد ابنه فلا يملك ما يملكه وصي الأب لأن وصي الأب يملك بيع المنقول مطلقاً أي سواء كان الأيتام حاجة لثمنه أولاً وسواء كان هناك دين أولاً ويملك بيع العقار لقضاء الدين عن الميت أو عن الأيتام وأما الجد فليس له أن يبيع المنقول أو العقار لقضاء الدين عن الميت وإنما تثبت له ولاية البيع لقضاء الدين عن الأيتام ومثل الجد وصيه ولكن يقال إذا كان شخص دائناً للميت أو كان الميت أوصى لشخص بشيء من أمواله وكان الجد هو المتولي أمور التركة فما يصنع الدائن والموصى له تقول يرفع كل منهم الأمر إلى القاضي لبيع لهم أو يأمر من يبيع من التركة بقدر قضاء الديون وتنفيذ الوصية (تأمل واحكم) — انظر مادة (٤٥٤)

### ﴿ وصي الأم ﴾

والوصي الذي له ولاية بيع أموال الصغار بالكيفية المتقدمة هو وصي الأب وأما وصي الأم فله أحكام تخصه — ويثبت أنها أن الأموال المملوكة للصغير أما

أن يبيعها كلها من منقول وعقار وإن لم تكن التركة مستغرقة بالدين ولا تقود فيها لقضائه أو لتنفيذ الوصية فله أن يبيع منها في الدين بقدر ادائته كله وفي الوصية بقدر التاخذ منها سواء شاءت الورثة أو أبوا . ينبغي للأوصى أن يتدبّر بيع المنقول، ويؤدي الدين وينفذ الوصية من ثمنه فإن لم يَفِ ثمنه بذلك يبيع من العقار بقدر الباقي وليس له أن يبيع ما زاد على الدين أو الوصية

(مادة ٤٥٤) ليس للجد الصحيح ولا لوصيه بيع العقار ولا العروض لقضاء الدين عن الميت ولا لتنفيذ الوصية وإنما له بيعها لقضاء الدين عن الأيتام ورفع الغرماء أمرهم إلى القاضي لبيع لهم من التركة بقدر ديونهم وكذا الموصى لهم

أن تكون مورثة له عن أمه أولا وعلى كل فاما أن يكون للصغير أب أو جد أو وصي من قبل واحد منهما أولا واليك أحكام كل . فاذا ماتت الأم وأقامت وصيا على أولادها فليس له أن يتصرف في أموالهم التي ليست مورثة لهم عن أمهم . مطلقا أي سواء كان لهم أب أو جد أو وصي من قبل واحد منهما أولا بل ان كان أحدهم موجوداً فهو الذي يتصرف وان لم يكن موجودا فالولاية للقاضي

واما الاموال المورثة لهم من قبل امهم فان كان واحد من المذكورين موجودا فليس لوصي الام أن يتصرف ايضا وان لم يكن موجودا ثبتت له ولاية بيع المنقول لان له ولاية الحفظ وبيع المنقول من الحفظ وأما العقار فليست له ولاية بيعه الا اذا كان على الام دين أو أوصت بوصية ولا تقود في التركة لسداد الدين وتنفيذ الوصية وليس فيها منقول ايضا لبيع ويسدد الدين وتنفذ الوصية من ثمنه فله في هذه الحالة ان يبيع من العقار بقدر ما يسدد الدين وينفذ الوصية ومثل البيع الشراء ولكن لا يشتري لهم الا الاشياء الضرورية التي لا يمكنهم الاستغناء عنها لان وصي الام قائم مقامها وهي حال حياتها لا تملك بيع ما يملكه الصغير سواء كان عقارا او منقولا وسواء كان خاليا عن الدين والوصية او مشغولا بهما فكذلك وصيها

واما من يعول الصغير ويكفله بان مات شخص له اولاد ولم يقم وصيا ولم يرفع الامر الى القاضي ليقيم وصيا فتولى امورهم شخص بلا ولاية شرعية فهذا الشخص لا يملك بيع عقارهم ولو مع وجود احد المسوغات الشرعية لبيعه وكذلك بيع المنقول فليس له أن يبيع منه الا ما هو محتاج لثمنه ليشتري

به الاشياء الضرورية لهم — انظر مادة ( ٤٥٥ )

وبما ان تصرفات الوصى في مال الصغير مقيدة بالمصلحة فله ان يتجرع بمال اليتيم لليتم سواء كان ذلك بنفسه أو يعطيها لغيره مضاربة أو بضاعة أو يشاؤك غيره ويدفع رأس مال الشركة من اموال اليتيم لان هذه التصرفات وما يماثلها فيها خير للصغير — انظر مادة ( ٤٥٦ )

وما تقدم لك من جواز بيع الوصى اموال الصغير في شرح مادة ( ٤٥٠ ) مفروض فيما اذا باع الوصى لغيره وكان اجنبيا منه ومن الموصى اما اذا باع لغير اجنبي منه ومن الموصى بان باع لايه أو ابنه مثلا أو لو اوت الموصى فلا يصح هذا البيع الا بالخيرية فلو كان بمثل القيمة لم يصح لوجود التهمة ومثل البيع فيما ذكر من الاحكام الشراء فللوصى المختار ان

( مادة ٤٥٥ ) ليس لوصي الام أن يتصرف في شيء مما ورثه الصغير من تركة غير تركة أمه سواء كان عقارا أو منقولا مشغولا بالدين أو خالبا عنه كما لا يتصرف فيما ورثه الصغير من أمه اذا كان له أب أو جده حاضر أو وصي من قبلهما فاذا لم يكن للصغير أب ولا جده ولا وصي من جهتهما جاز تصرف وصي الام في تركتها ببيع المتقول وحفظ ثمنه وشراء ما لا بد للصغير منه خاصة وليس له بيع العقار ما لم يكن عليها ديون أو أوصت بوصية فان وصيها يملك بيع العقار المشغول بالدين أو الوصية لاداء الدين وتنفيذ الوصية ومثل وصي الام من يعول الصغير ويكفله فليس له بيع عقاره ولو مع وجود أحد المسوغات الشرعية وانما له بيع ما لا بد منه لحاجته من المتقولات وشراء ما لا بد له منه

( مادة ٤٥٦ ) يجوز للوصي أن يتجرع بمال اليتيم لليتم تنمية له وتمكينا وان يعمل كل ما فيه خير له وليس له أن يتجرع لنفسه بمال اليتيم

يشتري للصغير شيئاً من اجنبي سواء كان بمثل القيمة أو بغير يسير فلو كان فيه غبن فاحش لم ينفذ على الصغير فان اشترى من غير اجنبي منه ومن الموصي فلا ينفذ الشراء على الصغير الا اذا كانت هناك خيرية من انظر مادة (٢٥٧)

وان باع الوصي المختار لنفسه شيئاً من اموال اليتيم صح هذا البيع عند الامام ولكن تشترط الخيرية وهي تختلف باختلاف المبيع لانه اما ان يكون عقاراً أو منقولاً فان كان عقاراً فالخيرية التضعيف فلا بد ان يشتري ما يساوي خمسين بمائة وان كان منقولاً فالخيرية فيه زيادة الثلث بالنسبة لكل فلو كان يساوي عشرة واشتراد بخمسة عشر فيها والا فلا يصح

ومثل البيع في الاحكام المذكورة الشراء لليتيم من امواله فاذا اشترى الوصي المختار لليتيم شيئاً من اموال نفسه فلا يصح هذا الشراء الا بالخيرية وهي هنا تكون نقصاً في الثمن وهي بالنسبة للعقار ان يبيعه له بنصف القيمة وفي المنقول بثالث قيمته فلو كان يساوي خمسة عشر وباعه بعشرة فيها والا فلا يصح (تأمل)

وان كان وصي القاضي فلا يجوز بيعه شيئاً من اموال اليتيم لنفسه ولا لمن لا تقبل شهادته له وكذا لا يصح شراؤه شيئاً من امواله او من اموال

(مادة ٤٥٧) يصح بيع الوصي مال اليتيم غير العقار لاجنبي منه ومن الميت بمثل القيمة ويسير الغبن لا بفاحشه وكذا شراؤه مال الاجنبي منها عقاراً أو منقولاً لليتيم بما ذكر لا بفاحشه ولا يصح بيع وصي الاب لمن لا تقبل شهادته له ولا لوارث الميت الا بالخيرية الآتي بيانها في العقار وغيره فلو كان وصي القاضي لم يجوز لمن لا تقبل شهادته له كما لا يجوز لنفسه

من لا تقبل شهادته له لليتيم ولو بالخيرية لانه وكيل عن القاضى ففعله كفعله  
وفعل الموكل قضاء وهو لا يقضى لنفسه ولا لمن لا تقبل شهادته له — انظر  
مادة (٤٥٩)

وعند ما يبيع الوصى مال اليتيم لا يشترط ان يكون الثمن معجلا بل  
يجوز ان يكون نسبه اى مؤجلا الى وقت معلوم ولكن يشترط ان لا يكون  
الاجل طويلا لان فيه تضييع فائدة اموال اليتيم في هذه المدة بخلاف المدة  
القصيرة فان التجارة لا تستغنى عنها ويشترط ايضا ان يكون المشتري قادرا  
على دفع الثمن ولا يخشى منه الانكار والامتناع عن الدفع عند حلول الاجل  
لان تصرفات الوصى نظرية والنظر فيما ذكر لا فى غيره — انظر مادة (٤٥٨)  
واذا كان على الوصى دين فلا يجوز فضاؤه من مال اليتيم فان فعل  
يكون ضامنا بلا شك كما انه لا يجوز له اقراض مال اليتيم لغيره ولا اقتراضه  
لنفسه لان فيه تعطيل الاموال بدون استثمار

والاصل ان الواحد لا يتولى طرفى العقد فى الرهن اى لا يكون راهنا

( مادة ٤٥٩ ) يجوز لوصى الاب ان يبيع مال نفسه لليتيم وان يشتري لنفسه مال  
اليتيم ان كان فيه خير والخيرية فى العقار فى الشراء التضميف وفى البيع التضميف  
وفى غير العقار ان يبيع ما يساوى خمسة عشر بمشرة من الصغير ويشترى ما يساوى  
عشرة بخمسة عشر لنفسه من مال الصغير — ولا يجوز لوصى القاضى ان يشتري لنفسه  
شيئا من مال اليتيم ولا ان يبيع مال نفسه لليتيم مطلقا

( مادة ٤٥٨ ) يجوز للوصى ان يبيع مال اليتيم من اجنبى نسبه بشرط ان لا  
يكون الاجل فاحشا وان يكون المشتري لا يخشى منه الجحود والامتناع عن الدفع  
عند حلول الاجل

ومرتهنا (وان كان الاب مستثنى من ذلك) وينبغي على هذا أن الوصى لا يصح له أن يرهن شيئا من اموال نفسه عند اليتيم بدين عليه ولا أن يرهن شيئا من اموال اليتيم بدين له عليه لانه يلزم عليه أن يكون راهنا ومرتهنا في آن واحد

وبما أن المانع من رهن مال اليتيم عند الوصى جواز تعدد العاقد فيثبت ويجوز له رهن مال اليتيم عند دائن غيره سواء كان هذا الدين على الميت أو على اليتيم كما أن له أخذ مال المدين رهنا عنده سواء كان الدين للميت أو لليتيم لأن العاقد متعدد

وكما يجوز للوصى أن يرهن مال اليتيم بدين على الميت أو اليتيم يجوز له ان يرهنه بدين عليه هو لانه يملك ايداعه عند غيره والرهن أنظر منه في حق الصبي لان قيام المرتهن بحفظه ابلغ مخافة الغرامة لانه لو هلك بهلك مضمونا عليه والوديعة أمانة (انظر)

ومتى صح هذا الرهن فما دام هذا الشيء موجودا عند المرتهن يؤمر الوصى بسداد دينه وتخليص الرهن فان هلك تحت يد المرتهن هلك بأقل الاسرين وهما القيمة والدين فاذا فرضنا أن الوصى رهن شيئا من اموال اليتيم قيمته خمسون جنيها وكان الدين كذلك وهلك هذا الشيء عند الدائن سقط الدين عن الوصى ويلزمه دفع هذا المبلغ الى الصغير لانه صار قاضيا دينه بمال الصغير ولو كان الدين اكثر من خمسين جنيها سقط منه بقدر قيمة الرهن لانها أقل من الدين ويضمها الى الصبي ويدفع الزائد الى الدائن وان كان الدين اربعين جنيها فقط سقط كله بهلاك المرهون لان الدين أقل



من القيمة في هذه الحالة ولا يلزم الدائن دفع الزائد عن الدين الى الوصى لان الزائد امانة وهي لا تضمن الا بالتعدي ويلزم الوصى أن يعطى للصغير قدر الدين لا الزيادة — انظر مادة (٤٦٠)

وبما أن الوصى له الولاية على اموال اليتيم فله ان يتولى التصرفات الجائزة له شرعا بنفسه وله أن يوكل غيره ويتصرف هذا الغير بالنيابة عنه والشخص الذي وكله الوصى ينعزل بموت الوصى أو اليتيم لانه في الحقيقة نائب عنهما — انظر مادة (٤٦١)

ويذنب على أن تصرفات الوصى في مال اليتيم مقيدة بالمصلحة أن الوصى لا يملك ابراء مدين اليتيم من كل الدين أو بعضه ولا تأجيل الدين المستحق الدفع في الحال لان فيه ضررا على اليتيم واسكن محل هذا اذا كان الدين ثابتا بغير عقد الوصى فان كان واجبا بمقده صح ابراء الوصى المدين من كل الدين أو بعضه وتأجيل الدين الحال فقبلاً ذمة المدين من كل الدين أو بعضه ولا يطالب بالدين الا عند حلول الاجل ولكن الدين لا يضيع على اليتيم بل يلزم الوصى دفعه في الحال — انظر مادة (٤٦٢)

( مادة ٤٦٠ ) لا يجوز للوصي قضاء دينه من مال اليتيم ولا اقراضه ولا اقتراضه لنفسه ولا رهن ماله عند اليتيم ولا ارتهان مال اليتيم وله رهنه من أجنبي يدين على اليتيم أو على الميت أو على نفسه وأخذ رهن وكفيل بالدين المطلوب لليتيم والميت ( مادة ٤٦١ ) يجوز للوصي أن يوكل غيره بكل ما يجوز له أن يعمل بنفسه في مال اليتيم . وينعزل الوكيل بموت الوصى أو الوصي

( مادة ٤٦٢ ) لا يملك الوصي ابراء غريم الميت عن الدين ولا أن يحط منه شيئا ولا أن يؤجله اذا لم يكن ذلك الدين واجبا بمقده فان كان واجبا بمقده صح الحط

ومما ينبئ على ان تصرفات الوصى ان كان فيها مصلحة للصغير نفذت  
والا بطلت صالح الوصى عن الدين المدعى به للموصى أو لليتيم أو عليها فان  
كان في الصلح منفعة للصغير جاز والا فلا — ويبان انه اذا كان للموصى  
على آخر الف جنيه مثلا ومات قبل أخذها منه فاما ان يكون اثبات هذا  
الدين ممكنا لو رفعت الدعوى على المدين أو غير ممكن

فان كان الاول بان وجدت بينة عادلة لاثباته أو لم توجد ولكن  
المدين مقر بالدين أو اتفق الامر ان ولكن الدين مقضى به عليه فاما ان  
يصالح الوصى المدين على شيء من جنس الدين أو من غير جنسه فان صالحه  
على جنسه بان قال له صالحتك عن الالف التي عليك لموصى على تسعة  
جنيه مثلا كان هذا الصلح لانغيا لانه في هذه الحالة يكون أخذاً لبعض الحق  
وتاركا للبعض الآخر بدون موجب وان صالحه على غير جنسه بان قال له  
صالحتك عن الالف التي عليك على بيتك الفلاني مثلا يعتبر الوصى مشتريا  
البيت بالدين فيأخذ هذا الصلح حكم البيع والشراء وقد عرفت مما تقدم

وان كان الثاني وهو ما اذا كان اثبات الدين غير ممكن بان لم يكن هناك  
طريق من طرق الاثبات المتقدمة جاز للموصى أن يصالح عن الدين على أقل  
منه سواء كان من جنسه أو من غير جنسه لان منفعة الصغير والحالة هذه في  
الصلح اذا أخذ بعض الحق وترك البعض الآخر أصح من ضياع الكل  
وكل ما قيل بالنسبة للدين الذي ثبت للموصى ومات قبل استيفائه  
يقال بالنسبة للدين الذي ثبت أولا لليتيم ولكن هذا اذا وجب الدين بغير

والأجل والبراء ويكون ضامنا

عقد الوصى فان وجب بعقده يجوز الصالح ولو كان المصالح عليه أقل من الدين وكان الدين ثابتاً ويضمن الوصى النقص — ومثل ما قيل في الدين المدعى به للميت أو لليتيم يقال في الدين المدعى به على واحد منهما فاذا ادعى شخص أن له في ذمة الميت مبلغ كذا أو أن اليتيم استهلك له كذا وطالب الوصى بالدين أو ببدل المستهلك فان كان غير ثابت فلا يجوز للوصى مصلحة المدعى ولو بأقل مما ادعى به للحقوق الضرر بالصغير وإن كان ثابتاً جاز له الصلح سواء كان المصالح عليه أقل من المدعى به أو مساوياً له — انظر مادة (٤٦٣)

ولما كان الاقرار حجة قاصرة على المقر لا يتعداه الى غيره كان اقرار الوصى بدين أو عين أو وصية على الميت غير معول عليه — انظر مادة (٤٦٤) وينبى على أن الاقرار حجة قاصرة على المقر أنه إذا أقر أحد الورثة لشخص بدين على المورث كان هذا الاقرار حجة عليه فقط فلا يتعداه الى غيره الا بتصديق منه وحينئذ يأخذ المقر له من نصيب المقر بقدر ما يخصه في الدين المقر به وهو الارفق بالمقر لانه أقر بدين على المورث ليؤخذ من كل التركة وبما أنه أخذ جزءاً منها فقط فيؤخذ منه بقدر ما يخص ذلك الجزء من الدين

ومثل الاقرار بالدين الاقرار بالوصية فاذا توفي شخص وترك ثلاث

(مادة ٤٦٣) لاوصى أن يصلح عن دين الميت ودين اليتيم اذا لم يكن له ما ينه والغريم منكر وليس له أن يصلح على أقل الحق اذا كان بينة عادلة أو كان الغريم مقراً به أو كان مقضياً به عليه، وإن ادعى على الميت أو اليتيم حق ولمدعيه بينة عليه أو كان مقضياً له به جاز صلح الوصى بقدر قيمة المدعى به

(مادة ٤٦٤) لا يصح اقرار الوصى بدين أو عين أو وصية على الميت

بين وثلاثة آلاف جنيه وأخذ كل ابن ألفاً فادعى رجل أن الميت أوصى له  
ثلث ماله وصدقه أحد البنين فقط يتردد منه ثلث مافي يده لأن المقر أقر  
بألف شائع في الكل ثلث ذلك في يده وثلاثاء في يد شريكه فما كان اقراراً  
فيما في يده قبل وما كان اقراراً فيما في يد غيره لا يقبل فيجب ان يسلم الى  
الموصى له ثلث مافي يده انظر مادة ( ٤٦٥ )

وبما ان كل شخص يمدح شرعاً وعرفاً اذا اعتدل في النفقة بلا اسراف  
ولا تقتير والوصى هو القائم بأمور اليتيم فينفق عليه لا على وجه الاسراف  
ولا على وجه التضيق بل يراعى الحال وذلك متفاوت بقلة مال الصغير  
وكثرته ولو فرض تقدير النفقة لليتيم بشيء ورأى الوصى أنه لا يكفيه فله  
ان يزيد على قدر الكفاية - انظر مادة ( ٤٦٦ )

والصغير لا يخلو حاله بالنسبة لما له من ثلاثة احوال ، الاول أن يكون  
له مال حاضر عند الوصى ، الثاني ان يكون له مال غائب ، الثالث أن لا يكون  
له مال أصلاً ، فان كان الاول أنفق عليه الوصى منه مراعيًا ما ذكر من  
اعتبار ماله وحاله ، وان كان الثاني واشترى له الوصى شيئاً ودفع ثمنه من  
مال نفسه ثم أراد أخذه من مال الصغير بعد حضوره ثبت له هذا الحق

( مادة ٤٦٥ ) اذا اقر أحد الورثة بدين على الميت صح اقراره في حصته لافي  
حصه غره من بقية الورثة وبأخذ المقر له منها بقدر ما يخصه وهو الارفق وكذا ان  
اقر له بالوصية بالثالث لزمه في ثلث حصته

( مادة ٤٦٦ ) ينبغي للوصى أن لا يقتير ولا يسرف في النفقة على اليتيم بل يوسع  
عليه فيها بحسب ماله وحاله ليسكون بين ذلك قواماً وله ان يزيد في النفقة المقروضة  
ان كانت غير كافية

سواء كان الشيء الذي اشتراه له ضرورياً أو غير ضروري وسواء أشهد على ذلك أو لم يشهد — وإن كان الثالث وهو ما إذا لم يكن له مال أصلاً فإن كانت نفقة الصغير واجبة على الوصي كأن يكون عمه أو خاله واشترى له شيئاً من لوازمه الضرورية كالطعام والكسوة فليس له الرجوع على الصغير بعد أن يصير ذا مال لأنه واجب عليه وإن لم تكن نفقة الصغير واجبة عليه فليس له الرجوع عليه باليمن إلا إذا أشهد أنه اتفق ليرجع وأما إذا كان الشيء الذي اشتراه له ليس ضرورياً كعشرة أفدنة مثلاً ثبت له الرجوع على الصغير سواء كانت نفقته واجبة عليه أو غير واجبة — انظر مادة (٤٦٧)

وبما أن الوصي قائم مقام الموصى يكون هو المطالب بما عليه فإذا ادعى شخص على الميت ديناً فالخصم في هذه الدعوى هو الوصي فله أن يقضيه من التركة لماله من الولاية عليها ولا يلزم برده إلى التركة وإمكن على التفصيل الآتي

وبيان ذلك أن الدين المدعى به على الميت إما أن يكون ثابتاً أو غير ثابت فإن كان ثابتاً وقضاه من التركة فلا يضمه من ماله وثبوته يكون بأحد أمور ثلاثة: أولاً إذا أقيمت بينة تادلة لا شبهة فيها في وجه الرضى والزمه القاضي بدفعه • ثانياً إذا كان مقضياً به على الموصى قبل وفاته ولم يدفعه • ثالثاً

---

( مادة ٤٦٧ ) إذا احتاج اليتيم للنفقة وله مال غائب أو لا مال له ولم يكن الوصي ممن تجب نفقة الصغير عليه في صورة كونه لا مال له أصلاً واتفق عليه الوصي من مال نفسه في لوازمه الضرورية فليس له الرجوع عليه إلا إذا أشهد أنه اتفق ليرجع

إذا صدقت الورثة المدعى بالدين في دعواه وهم من أهل التصديق في هذه الأحوال إذا قضى الوصى الدين من التركة فلا يضمن بدله من ماله وإن كان غير ثابت بأحد هذه الثلاثة ولو كان الوصى يعلم به فليس له قضاؤه من التركة فلو قضاء الزم برد مثله من ماله وإن كان محل الزامه بالرد إذا لم يكن له بينة على ثبوت الدين فإن أراد إقامة البينة أجيب إلى طلبه لأنه يدفع عن نفسه الضمان فإن لم تكن له بينة فله تخليف الورثة على نفي العلم بهذا الدين فإن حلفوا أنهم لا يعلمون بأن هذا الدين على مورثهم ضمنه الوصى وإن استمعوا عن اليمين حكم القاضي ببراءة ذمته لأن امتناعهم بذل أو اقرار — انظر مادة (٤٦٨)

ومن حيث أن الوصى يصرف زمنا من عمره في شؤون الصغير ولو صرفه في شؤون نفسه لازدادت ثروته فهو يستحق أجره على العمل الذي يباشره إن كان محتاجا أما إذا كان غير محتاج فلا يستحق أجره على عمله (تأمل) — انظر مادة (٤٦٩)

وبما أن أموال الصغير تحت يد الوصى فهو الذي يقوم بجميع لوازمهم من هذه الأموال إلى أن يبالغوا رشدهم فإذا كبروا وصاروا محسنين للتصرف سلمت إليهم الأموال لأن المانع قد زال . ولما كانت الأموال المملوكة

(مادة ٤٦٨) إذا قضى الوصى ديناً على الميت بلا بينة من الغريم وقضاء القاضي ولا تصديق من الورثة فعليه الضمان إن لم يكن للوصى بينة أيضاً على ثبوت الدين وحلف الوارث على عدم علمه بالدين  
(مادة ٤٦٩) لا وصى إذا عمل أجره مثل عمله إن كان محتاجاً وألا فلا أجر له

لهم لا تبقى بحالة واحدة بل قد تزيد وتنقص احتيج الى المحاسبة عليها ليستلموها على ما هي عليه الآن بقطع النظر عما طرأ عليها من النقص أو الزيادة لانه قائم مقامهم والمصاريف اللازمة للمحاسبة تكون في مالهم لافي مال الوصي لانها في فائدتهم وكل شيء يدعيه الوصي حال المحاسبة يحسب من مالهم ان صدقوه لان الاموال ملكهم فليهم ان يقرروا على ما يدعيه وان كذبوه ورفعوا الامر الى القاضي أحضره وسأله عن مقدار المال الذي صرفه في مدة صغرهم فعند جوابه اما ان يحمل أو يفصل فان كان الاول بأن قال صرفت عليهم خمسمائة جنيه مثلا فان كان معروفا بالامانة وكان الظاهر لا يكذبه فيما يدعيه صدق قوله بيمينه وان كان الظاهر يكذبه كما اذا كان المبلغ الذي يدعيه يزيد عن لوازمهم في تلك المدة فان ادعى سببا مقبولا كأن قال اشتريت لهم طعاما فسرقت أو كسوة فاحترقت فاشتريت لهم بدل ما ذكر صدق أيضا ان لم يدع تكرار ذلك مرارا

وان كان غير معروف بالامانة فلا يكتفى منه بالاجمال بل يجبر على التفصيل بالطرق التي يراها القاضي مؤدية لذلك ولكن لا يحبس في بين لكل جهة مقدار من المال فاما أن يكون مسلطا شرعا على الصرف في تلك الجهات أو لا يكون فان كان الاول صدق ان لم يكذبه الظاهر كما اذا قال صرفت في سنة كذا مائة وخمسين جنيها ثمانون منها للنفقة وعشرون للتعليم والاولاد صالحة له وثلاثون لخراج الارض وعشرون لعوائد الاملاك وكان الظاهر لا يكذبه في كل ذلك صدق أيضا لانه مسلط شرعا على مثل هذه

التصرفات — انظر المواد ( ٤٧٠ ) و ( ٤٧٢ ) و ( ٤٧٤ )  
وان كان الثانى وهو ما اذا ادعى شيئاً لم يكن مسلطاً عليه شرعاً فلا يقبل  
قوله لو حلف الا اذا أقام بينة وهذا يتحقق فى مسائل كثيرة  
منها ما اذا ادعى انه قضى دين الميت بلا أمر قاض  
ومنها ما اذا ادعى انه قضى ديناً على اليتيم من مال نفسه ويريد أخذه  
من مال الصغير الآن فلا يصدق فى ذلك الا اذا أقام بينة على ادائه من ماله  
ومنها ما لو قال الوصى لليتيم انك استهلكت مالا لفلان فى صغرك  
فأدبت بدله من مالك فقال الصغير لم استهلك شيئاً فلا يصدق الوصى الا  
اذا أقام بينة على استهلاكه للمال ودفع بدله لما لكه  
ومنها ما اذا قال الوصى فرض القاضى لأخيك الذى يستحق النفقة فى  
مالك كل شهر كذا فادبت له منذ خمس سنين مثلاً وهو ينكر فى هذه  
المسئلة لا يقبل قول الوصى فيكون ضامناً ما لم يقيم البينة على فرض القاضى  
واعطاء المفروض للاخ  
ومنها ما اذا ادعى انه اذن له فى التجارة فخنسرو صار مديناً فقضى الديون  
التي لزمته من ماله فان لم يقره الصغير على ذلك فلا يصدق الا اذا أقام بينة

( مادة ٤٧٠ ) اذا كبر الصغير فلم يحاسبه الوصى ومصاريفها عليهم لكن لو امتنع  
عن التفصيل لا يجبر عليه والقول قوله يمينه فيما أتق هذا ان عرف بالامانة والا أجبر  
على التفصيل بأحضاره يومين أو ثلاثة وتخويله بلا حجب ان لم يفصل بل يكسفى  
بيمينه فيما لا يكذبه الظاهر بما هو مسلط عليه شرعاً

( مادة ٤٧٢ ) يصدق الوصى بيمينه فيما هو مسلط عليه شرعاً من التصرفات  
( مادة ٤٧٤ ) لا يقبل قول الوصى فيما يكذبه الظاهر



ومنها ما اذا ادعى انه أدى خراج الارض وكان ادعاؤه في وقت لا تصلح  
الارض للزراعة

ومنها ما اذا ادعى انه زوجه امرأة في صغره ودفع له المهر ولكن ان  
كانت المرأة حية صدق لان وجودها أقوى شاهد على ما يدعيه فان كانت  
المرأة ميتة فلا يقبل قوله الا اذا أقام بيته ( تأمل )

ومنها ما اذا ادعى الوصى انه يستحق في مال الصغير خمسين جنيه  
لأنه اتجر في خمسمائة جنيه منها فربح مائة وان هذه التجارة لم تكن للصغير  
خاصة بل الوصى له نصف الربح لانه كان مضارباً فاذا لم يصدقه الصغير في ذلك  
فلا يصدق قوله ولو حلف فان أقام بيته قبلت واستحق نصف الربح ( تأمل )  
— انظر مادتي (٤٧٣) و(٤٧٥)

ومحل هذه الاحكام ان كان الوصى حياً وحوسب على الاموال فان  
مات قبل المحاسبة فاما أن يبين أموال الصغير أو يجهلها فان كان الاول بان

( مادة ٤٧٣ ) لا يصدق الوصى بيته في التعريفات التي لم يكن مسلطاً عليها  
شرعاً ولا يقبل قوله الا بيته

( مادة ٤٧٥ ) يقبل قول الوصى فيما يدعيه من الصرف فيما يتعلق باليتيم أو  
مورثه الا في مسائل منها ما اذا ادعى انه قضى دين الميت بلا أمر قاض . أو ادعى انه  
قضاء من ماله . أو ان اليتيم استهلك في صغره مالا لا آخر فأداء عنه من مال نفسه أو  
مال اليتيم . أو أنه اتفق على محرم لليتيم . أو ادعى انه أدى خراج أرضه وكان ادعاؤه في  
وقت لا تصلح الارض للزراعة . أو انه اذن له في التجارة فركبته ديون فقضاها عنه . أو  
انه زوجه امرأة ودفع له مهرها من مال نفسه والمرأة ميتة . أو اتجر في مال اليتيم ورجع  
وادعى انه كان مضارباً ففي هذه الصور ~~حكما~~ انا أنكر اليتيم بعد بلوغه ضمن الوصى  
ماله بقم البيته على دعواه

بين كل ما يستحقه الصغير عنده من تقود وغيرها فاما أن توجد كل الاشياء التي بينها أولا فان وجدت كانت كلها مملوكة للصغير وان لم توجد أخذ بدلها من تركته . وان كان الثاني بان لم يبين فالاشياء التي توجد من أموال الصغير يستحقها والتي لم توجد لا تكون مضمونة في تركته (تأمل) — انظر مادة (٤٧١) وبما أن أموال الصغير ما سلمت للوصي لحفظها وتنميتها الا لكون الصغير عاجزاً عن ذلك فاذا اتفق هذا الوصف عن الصغير بان صار قادراً على ادارة شؤون امواله بنفسه محسناً للتصرف فيها فقد انتهت مأمورية الوصي ومتى كان هذا الوصف موجوداً فولايته مستمرة سواء كان بعد البلوغ أو قبله وينبنى على ذلك المسائل الآتية

اولا اذا بلغ الصغير رشيداً أى محسناً للتصرف في ماله فما على الوصي الا تسليمه اليه ولما كان ظهور الرشيد لا يعلم الا بالتجربة والاختبار فالواجب على الوصي ان لا يدفع له المال الا بعدها فمتى بلغ الولد متصفاً بهذا الوصف وباشراً أى عقد من العقود فانه يكون نافذاً بلا توقف على اجازة الولي أو الوصي ولا يقبل قوله انه محجور عليه الا اذا كان محجوراً عليه بأمر الحاكم . — انظر مادتي (٤٧٦) و (٤٧٧)

( مادة ٤٧١ ) اذا مات الوصي مجهول مال اليتيم فلا ضمان في تركته فان مات غير مجهول مال اليتيم وكان المال موجوداً فله أخذه بعينه وان لم يوجد بعينه بان كان مستهلكاً فله أخذ بدله من تركه الوصي

( مادة ٤٧٦ ) ينبنى للوصي ان لا يدفع للصبي ولا للصبيّة مالهما بعد البلوغ الا بعد نجرتهما واختبارهما في التصرفات فان آنس منهما رشداً وصلاً حادف إليهما المال والا فلا ( مادة ٤٧٧ ) اذا بلغ الولد عاقلاً فجميع تصرفاته نافذة ويلزمه أحكامها ولا

ثانياً اذا بلغ الصغير غير رشيد فلا يسلم الوصى المال اليه في الحال بل ينتظر فان صار رشيداً بعد البلوغ قبل ان يصير عمره خمسا وعشرين سنة سلم اليه والا فلا فان بلغ هذا السن سلم اليه المال وان كان غير رشيد (والرشد هنا حسن التصرف في المال) وينبني على ما ذكر أنه اذا بلغ الولد غير رشيد وسلم اليه الوصى المال قبل بلوغه خمسا وعشرين سنة أو قبل أن يظهر رشده فضايع المال عنده ضمن الوصى مثل ما سلمه له اذ بتسليمه له وهو غير رشيد يكون قد أعطاه لغير من هو أهل لحفظه فيكون متعدياً فيضمن ( تأمل )  
— انظر مادتي (٤٧٨) و (٤٧٩)

ثالثاً اذا ظهر رشد الولد قبل البلوغ فسلم الوصى اليه المال فضايع عنده فلا ضمان عليه لانه سلمه الى مالكه بعد انتفاء السبب الموجب لعدم التسليم « وهو عدم الاهتداء الى التصرف فيه » بظهور الرشد « وهو حسن التصرف في المال » — انظر مادة (٤٨٠)

فقد ظهر من هذا أنه متى وجد حسن تصرف الولد في ماله سلم اليه

يقبل قول وليه أو وصيه انه محجور عليه الا اذا كان الحجز بأمر الحاكم  
( مادة ٤٧٨ ) اذا بلغ الولد غير رشيد فلا يسلم المال اليه حتى يبلغ خمساً وعشرين سنة مالم يؤنس رشده قبلها

( مادة ٤٧٩ ) اذا بلغ الولد منسداً ماله وهو في حيز وصيه فدفع اليه المال عللاً بفساده عند البلوغ وضايع المال ضمنه الوصي وكما يضمن بالدفع اليه وهو مفسد فكذا قبل ظهور رشده بعد البلوغ حيث علم عدم رشده قبل البلوغ

( مادة ٤٨٠ ) اذا ظهر رشد القلام قبل البلوغ ودفع اليه الوصى المال فضايع عنده

فلا ضمان على الوصي

سواء كان قبل البلوغ أو بعده ومتى لم يوجد فلا يسلم اليه الا اذا بلغ خمسا وعشرين سنة ولما كان الرشد غير محسوس بل يستدل عليه بالتصرفات كان لا بد من اثباته بحجة شرعية اذا أنكره الوصي فان ثبت وحكم به القاضي وطلب الولد ماله من الوصي أجبر على التسليم فان هلك منه شيء بعد المنع فان كان قادراً على التسليم بأن كان المال حاضراً وهو متمكن من اعطائه له ضمن ما هلك لانه متعمد في المنع وان كان غير قادر بأن كان المال غير حاضر وجدّ في احضاره ليسلمه ولكن قبل حضوره هلك من غير تعديه فلا يضمن — انظر مادة ( ٤٨١ )

### ﴿ الباب الثاني ﴾

« في الحجر والمراقة والبلوغ »

### ﴿ الفصل الاول في الحجر ﴾

لما كان بعض بني آدم لا يهتدي الى التصرفات النافعة لكونه فاقد العقل أو ناقصه لم يتركه الشارع وشأنه بل حجب عليه فتمنع من التصرفات وجعل كامل العقل قوياً عليه رحمة به اذ لو لا ذلك لا ستنفذ من يعامله جميع ماله باحتياله الكامل اذن نعرف لك معنى الحجر وأسبابه فنقول

( مادة ٤٨١ ) اذا ادعى الصبي الرشد بعد بلوغه وأنكره الوصي فلا يؤمر بتسليم المال اليه ما لم يثبت رشده بحجة شرعية واذا ثبت الرشد وحكم له به وطلب من الوصي ماله فتمنع مع تمكنه من دفعه وهلك في يده ضمنه

## ( معنى الحجر )

الحجر له معنيان معنى فى اللغة ومعنى فى الاصطلاح فعناه فى اللغة المنع مطلقا أى سواء كان منعا عن التصرفات أو غيرها ومن هذا المعنى معنى العقل حجرا لانه يمنع صاحبه عن ارتكاب القبائح ومعناه فى اصطلاح الفقهاء هو منع من تقاذ تصرف قولى لا فعلى لان الفعل بعد وقوعه لا يمكن رده فلا يتصور الحجر عنه

## ( أسباب الحجر )

أسباب الحجر على ما ذكره هنا ستة وهى الصغير والمجنون والسفيه والغفلة والسفه والدين فكل شخص متصف بوصف من هذه الاوصاف يحجر عليه وحينئذ يحجر على الصغير والمجنون والمعتوه وذى الغفلة والسفيه والمديون ومع ذلك فليسوا سواء فى المنع من التصرفات بل هم مختلفون بحسب الصفات واليك البيان — انظر مادة ( ٤٨٢ )

## ( الحجر على الصغير والمجنون والمعتوه )

اعلم أن الصغير اما أن يكون مميزا أو غير مميز والمميز اما أن يكون غير مأذون له فى التجارة أو مأذونا له فيها . والتصرفات تنقسم الى ثلاثة أقسام الاول تصرفات نافعة نفعا محضا كقبول الهبة والوصية . الثانى تصرفات ضارة ضررا محضا كاعطاء شئ من ماله بلامقابل والطلاق والعتاق . الثالث تصرفات مترددة بين النفع والضرر كالبيع والشراء والاجارة والصلح فاذا كان الصبي

( مادة ٤٨٢ ) . يحجر على الصغير والمجنون والمعتوه وذى الغفلة والسفيه والمديون

غير مميز فجميع تصرفاته باطلة ومثله المجنون الذي لا يفيق لان صحة العبارة بالميز ولا تميز عند واحد منهما فان كان المجنون يفيق في بعض الأحيان فتصرفاته وقت الافاقة كتصرفات العقلاء — انظر مادة ( ٤٨٣ )

واذا كان الصبي مميزاً غير مأذون له في التجارة فتصرفاته المضررة له ضرراً محضاً غير جائزة وان أجازها من له الولاية على ماله لان تصرفات الولي منوطة بالمصلحة ولا مصلحة في الاجازة فتلغو وتصرفاته النافعة له تفعا محضاً جائزة ولو لم يجزها الولي أو الوصي وأما تصرفاته المترددة بين النفع والضرر فهي موقوفة على اجازة من له الولاية على ماله فان أجازها وكانت قابلة للاجازة نفذت وان لم يجزها أو أجازها وكانت غير قابلة للاجازة لغت لان التصرفات ان كانت بهذه الصفة يحتمل ان يكون في عقده مصلحة وان يكون فيه ضرر والذي يدرك أحد هذين الشئتين هو الولي فيرى رأيه فيه فان رأى النفع في الاجازة اجاز والا نقض والمعتوه مثل هذا الصبي في جميع التصرفات المتقدمة — انظر المواد ( ٤٨٤ ) و ( ٤٨٥ ) و ( ٤٨٦ )

( مادة ٤٨٣ ) الصغير الذي لا يعقل تصرفاته القولية كلها باطلة ومثله المجنون المطبق الذي لا يفيق بحال وأما من يجن ويفيق فتصرفاته في حال افاقته حكمها حكم تصرفات العاقل

( مادة ٤٨٤ ) تصرفات الصبي المميز والمعتوه القولية غير جائزة أصلاً اذا كانت مضررة لهما ضرراً محضاً وان اجازها الولي أو الوصي

( مادة ٤٨٥ ) التصرفات التي تصدر من الصبي المميز والمعتوه وتكون نافعة لهما تفعا محضاً جائزة ولو لم يجزها الولي أو الوصي

( مادة ٤٨٦ ) المحجور عليه صبياً مميزاً كان أو كبيراً معتوها اذا عقد عقداً من العقود القولية الدائرة بين النفع والضرر توقف نفاذه على اجازة الولي أو الوصي فان اجازها

والحجر على المذكورين إنما يتأتى في الأقوال لا الأفعال إذ الحجر في التصرفات القولية المتقدمة ممكن وذلك بعدم إجازتها فتلقوا وأما الأفعال فلا يتأتى فيها ذلك إذ الفعل بعد وقوعه لا يمكن رفعه وينبى على ذلك أن كلا من الصبي والمجنون والمعتوه مؤاخذ بأفعاله فإذا أتلّف واحد منهم مال غيره أو أتلّف عضواً من أعضائه أخذ البذل أو الأرض من ماله في الحال والذي يطالب بدفعه هو المتصرف فيها - انظر مادة (٤٨٧)

ولكن محل ضمانهم لما أنفقوه من مال الغير إذا لم يكونوا مسيطرين على الشيء الذي أهلكوه من قبل مالكه فإن كان كذلك فلا ضمان. وينبى على ذلك أنه إذا أعطى شخص للصغير أو المعتوه مبلغاً من النقود على سبيل القرض الشرعى «السلفة» أو أعطاه شيئاً ليحفظه له «وهى الوديعة» أو سلمه شيئاً لينتفع به ويرده إليه «وهى العارية» أو باع له شيئاً وكان كل من هذه التصرفات بلا إذن الولي أو الوصى فأتلف كل منهما الأشياء المذكورة فلا ضمان عليه لأن اتلافه ما حصل إلا بعد التسليط من المالك والمسلط غير أهل للحفظ فيكون التقصير من جهة المالك فلا ضمان فلواتفى التقصير بان لم يعامل كلا منهما بشيء مما ذكر إلا بعد التصريح له من ولي أمره ثبت الضمان - انظر مادة (٤٨٨)

وكان قابلاً للإجازة فقد وان لم يجزم أو إجازته وكان غير قابل للإجازة فلا ينفذ أصلاً (مادة ٤٨٧) الصبي مؤاخذ بأفعاله فإذا جنى جنابة مالية أو نفسية أدى ضمانها من ماله بلا تأخير إلى البلوغ والمعتوه كالصبي

(مادة ٤٨٨) إذا استقرض الصبي أو المعتوه بلا إذن وليه أو وصيه مالا فأتلفه أو أتلّف ما أودع عنده أو ما أعير إليه أو ما بيع له بلا إذن الولي أو الوصى فلا ضمان عليه





وإذا باع الصبي المأذون له في التجارة شيئاً أو وجدته المشتري معيباً وأراد رده فللصبي أن يسقط من الثمن بقدر النقص الذي يحدثه العيب في المبيع لأنه من صبيع التجارة وإذا كان له دين مستحق الدفع في الحال جاز له أن يؤجل أخذه إلى زمن معلوم . ويجوز له أن يصالح عن دين له بأن يسقط منه جزء أو يأخذ الباقي لأن كلا من التأجيل والصالح من عادات التجار وكل تصرف هذا شأنه ينفذ إن باشره . فإن كانت التصرفات لا تحتاج إليها التجارة فلا يجوز له مباشرتها وينبني على ذلك أن الصبي المأذون له في التجارة لا يملك التصرفات الآتية وهي أربعة : القرض لأنه تبرع ابتداءً وهو لا يملكه . والهبة لأنها تبرع محض . والكفالة فإذا كان شخص مدنياً لا آخر فليس للمأذون له أن يضمن ذلك الدين لأنه ربما يعود عليه بالضرر . والزواج فلو تزوج لم ينفذ بل يكون موقوفاً على إجازة من له ولاية التزويج . والذي يملك الأذن للصبي بالتجارة من له ولاية التصرف في المال وهو الأب ثم وصيه ثم الجد الصحيح ثم وصيه ثم القاضى أو وصيه فغير هؤلاء كالم والآخر والام ووصى كل لا يملك الأذن ومن له الولاية على الصبي له أن يتصرف في ماله ولو في حال الأذن له لأن ولايته لا تنقطع بالأذن والمعتوه المأذون له كالصبي في جميع هذه الأحكام — انظر مادتي (٤٩٢ و ٤٩٣)

( مادة ٤٩٢ ) يجوز للوصي أن يأذن للصبي بالتجارة إذا جزيه فرأه يعقل أن البيع للمالك سالب وإن الشراء له جالب وأنه يعرف الغبن اليسير من الفالجش وهو ظاهر غير خاف على من يعقل

## ( الحبر على السفه )

لما كان السفه يؤدي بصاحبه يوما من الايام الى سوء العاقبة فيصير  
عالة على غيره بعد أن كان ذا مال كثير رتب الفقهاء عليه حكما لمصلحة من  
انصف به وهو الحبر — وعرفوا السفه بأنه تبذير المال وتضييعه على خلاف  
مقتضى الشرع والعقل ولو كان في سبيل الخير كبناء المساجد والاقواف والقناطر  
فالسفه يعمل بخلاف موجب الشرع والعقل بل يتبع الهوى ويترك ما يدل  
عليه الحسنى فهو يتصرف تصرفا لا لغرض أو لغرض لا يعده العقلاء من  
أهل الديانة غرضا صحيحا ولكن لا يصير مجورا عليه الا بحكم القاضى  
ولا ينفك عنه الحبر الا اذا أطلق له القاضى التصرف وينبئ على ذلك أن  
تصرفاته التى باشرها قبل القضاء عليه بالحبر تكون نافذة والتى باشرها بعد  
الحبر عليه تكون موقوفة على اجازة الحاكم — انظر مادة ( ٤٨٩ )

والسفه وان اشترك مع الصبي المميز في الحبر الا أنه ليس مثله في  
جميع الاشياء بل يخالفه في بعضها فيكون مثله بالنسبة للتصرفات التى تحتل

( مادة ٤٩٣ ) يجوز للصبي الماذون له في التجارة البيع والشراء ولو بفاحش الغبن  
والتوكيل بهما والرهن والارتهان والاعارة وأخذ الارض اجارة ومساقاة ومزارعة  
والايجار والاقرار بالوديعة وبالدين والخط من الثمن بميب والمحابة والتاجيل والمصلح  
وليس للماذون ان يقرض ولا يهب ولا يكفل ولا يزوج الا باذن وليه في النكاح  
ولا يمنع الولي والوصى من التصرف في ماله

( مادة ٤٨٩ ) اذا أثبتت البينة على حر مكلف وثبت لدى الحاكم الشرعى انه  
سفه يحجر عليه ويتمعه من جميع التصرفات التى تحتل الفسخ ويطلبها الهزل فيكون  
حكمه فيها حكم الصغير ولا تقفد عقودة بهذا الحبر الا باذن الحاكم وأما تصرفاته قبل  
الحبر فهي جائزة نافذة

الفسخ ويبطالها الهزل كالبيع والشراء والايجار والاستئجار والرهن والارتهان  
 وحينئذ اذا باشر تصرفا من هذه التصرفات يكون موقفا على اِجازة القاضي  
 أو من ولاه عليه لان فائدة الحجر عدم النفاذ فان كانت فيه مصلحة اِجازه  
 والا رده . ويخالفه في أشياء . منها التصرفات التي لا تحتل الفسخ ولا يبطالها  
 الهزل فيجوز له الزوج لانه من حوائجه الاصلية ومن ضرورة النكاح وجوب  
 المهر فيلزم منه مقدار مهر المثل وان طلق يقع طلاقه لان الفرض أن السفية  
 كامل العقل والطلاق لا يؤثر فيه الهزل فلا يؤثر فيه السفية . ومنها وجوب  
 الانفاق على ولده وزوجته ومن يجب عليه نفقته من ذوى ارحامه من ماله  
 ومنها زوال ولاية أبيه أو جده على أمواله فليس لواحد منهما أن يبيع عليه  
 ماله ولا يشتري له الا باذن الحاكم وهذا بخلاف الصغير فان كلا من الاب  
 والجد والوصى يملك ذلك . ومنها صحة اقراره بالمقويات فاذا أقر على نفسه  
 بوجوب القصاص في نفس أو في اذنه أو بعتق بمقتضى اقراره . ومنها صحة وصاياه  
 في سبل الخير ولكن لا تنفذ الوصايا من كل المال بل من الثلث ومحل ذلك  
 ان كان له وارث ولم يجز الوصايا فان لم يكن أو كان وأجاز نفدت من كل  
 المال . ومنها وجوب العبادات سواء كانت بدنية محضة كالصلاة أو مالية محضة  
 كالزكاة أو مركبة منهما كالحج لانها واجبة بإيجاب الله تعالى والسفيه مكلف  
 بخلاف الصبي — انظر مادة ( ٤٩٠ )

---

( مادة ٤٩٠ ) لا يحجر على السفية البالغ الحر في التصرفات التي لا تحتل الفسخ  
 ولا يبطالها الهزل فتجوز له هذه التصرفات كالنكاح والطلاق والاتفاق على من يجب  
 عليه نفقتهم ونزول عنه ولاية الاب أو الجد وبصح اقراره على نفسه بوجوب القصاص

ولو كان في منع شخص عما يرتكبه دفع ضرر عام حجب عليه وينبغي  
على ذلك منع الأشخاص الآتيه عما يرتكبون وهم : المفتي الماكن - والطبيب  
الجاهل - والمكاري المفلس - ومن يحتكر الحرف . فالمفتي الماكن يمنع عن الفتوى  
وهو الذي يفنى عن جهل أو يلم العوام الحيل الباطلة كتعليم الارتداد  
لبنين المرأة من زوجهما أو تسقط عنها الزكاة والمتطبيب الجاهل يمنع عن تعاطي  
صناعة الطب لا ضراره بالأبدان وهو الذي يسقي الناس دواء مهلكا أو اذا  
قوى عليهم الدواء فلا يقدر على ازالة ضرره والمكاري المفلس يمنع من تعاطي هذه  
الصناعة وهو الذي يتقبل الكراء ويؤجر الدواب وأدوات النقل لحمل الاثقال في  
زمن مخصوص وليس له دواب يحمل عليها فاذا اجاء الوقت المعين لذلك يختفي  
فتذهب أموال الناس وتفوت حاجاتهم ويحتكر الحرف يمنع أيضا فاذا أراد  
شخص الاشتغال بحرفة وهو متقن لها أو أراد تعلمها فتعرض له بعض أهل  
تلك الحرفة منع التعرض لان احتكار الحرف غير جائز - وبالتأمل نرى ان هذا  
ليس من الحجب المصطاح عليه لانه ليس منعاً لنفاذ التصرفات وانما هو منع حسي  
انظر مادة ( ٤٩١ )

### الحجب على المدين

اعلم أنه اذا كان شخص مدينا وطلب الدائنون ديونهم وأثبتوها بأي  
طريق من طرق الاثبات وطلبوا من القاضى الحجب عليه أجابهم القاضى  
في النفس أو فيما دونها وتصح وصاياه في سبيل الخير من ثلث ماله ان كان له وارث  
( مادة ٤٩١ ) يمنع المفتي الماكن الذي يعلم الناس الحيل الباطلة أو يفنى عن جهل  
والطبيب الجاهل والمكاري المفلس ومن يحتكر الحرف

الى هذا الطلب فيحجر عليه ويمتنع من التصرفات التي تضر بمصالح الغرماء  
 كالحبة ويبيع شيء من املاكه باقل من قيمته وشراؤه شيئاً باكثر من القيمة  
 وبمد ما يحجر القاضى على المدين يأمره بقضاء دينه بأى طريق كان  
 فان امتثل فيها وان لم يمتثل ولم تكن لديه تقود ظاهرة باع القاضى عليه من  
 امواله ما يفي بدينه فان كانت امواله لا تفي بالديون باع القاضى جميعها وقسم  
 ثمنها بين الدائنين قسمة تناسبية بان يأخذ كل من الدائنين من ثمن ما يباع  
 بنسبة دينه

ولكن عند ما يبيع القاضى امواله لقضاء دينه فلا يبيعها كلها ولو كانت  
 مستغرقة بالدين بل يترك له النفقة السكافية له ولمن تلزمه نفقته سواء كان  
 زوجة أو غيرها ولا شك في أن النفقة تشمل السكنى والكسوة والطعام  
 فيترك له بيتا يسكن فيه هو ومن تلزمه نفقته على حسب حاله ودرجته  
 في الهيئة الاجتماعية ومن الثياب كذلك ومن الطعام ما يكفيه الى أن يحصل  
 على شيء آخر بحسب ما هو مستعد له من الكسب

﴿ الحجر على صاحب النفقة ﴾

صاحب النفقة هو الشخص الذى لا يهتدى الى التصرفات الراضية لسلامة  
 قلبه فيغبى في تصرفاته وهذا يحجر عليه كالمغيب صيانة لماله ونظراً له

### ﴿ الفصل الثانى ﴾

( فى سن التمييز والمراهقة والبلوغ )

لما كان للصبي والصبية أحكام تخالف أحكام البالغ منهما وزمن الصبا

ليس في حكم واحد بين الفقهاء أطوار الصبا لينوا على كل طور منها الأحكام المناسبة له فجعلوا أدوار الولد سواء كان مذكرا أو مؤنثا قبل البلوغ ثلاثة الدور الاول عدم التمييز - الدور الثاني دور التمييز - الثالث المراهقة فما دام الولد سواء كان مذكرا أو مؤنثا لم يبلغ سبع سنوات يكون في الدور الاول وفي هذه المدة لا ينزع من الحاضنة ويسلم للاب لانه في هذا الدور يحتاج الى من يقوم بخدمته وتربيته ولا شك أنها أقدر على القيام بشؤنه ما دام كذلك

فاذا بلغ سبع سنين فقد دخل في الدور الثاني فيعتبر بتمييزا فان كان مذكرا انتهت مدة حضنته فيؤخذ من الحاضنة ويسلم الى أبيه وان كان مؤنثا ترك عندها الى أن تبلغ تسع سنوات فتنزع منها وتسلم الى الاب لانها تكون بلغت حد الشهوة والاب أقدر على الصيانة

ومتى بلغ المذكر اثنتي عشرة سنة والانثى تسع سنين كان كل منهما مراهقا أي مدانيا للحام

فان ادعى كل منهما البلوغ بالاحتلام وكان الظاهر لا يكذب به قبل قوله فتسرى عليه أحكام البالغين - انظر مادة (٤٩٤)

والبلوغ له علامات تختلف بحسب الذكورة والانوثة فبالنسبة للمذكر يعرف بالاحتلام مع الانزال أو بالانزال بأي سبب كان أو بالاحبال والاصل

(مادة ٤٩٤) سن التمييز للولد سبع سنين فاكثر فاذا بلغ سن الغلام سبع سنين ينزع من الحاضنة وتنتهي مدة حضنته وفي الانثى تنتهي بلوغها حد الشهوة وقد تسع سنين وهو سن المراهقة لها وسن المراهقة للغلام اثنا عشرة سنة

هو الانزال فان الاحتلام لا يعتبر الا معه والاحبال لا يتأتى الا به وبالنسبة  
للانثى يعرف بالحيض أو الحبل أو الاحتلام مع الانزال فان ظهر شيء من  
هذه العلامات حكم ببلوغ كل منهما وان لم يظهر فلا يحكم ببلوغهما الا بالسن  
وقدر بخمس عشرة سنة ليكل من المذكر والمؤنث — انظر مادة (٤٩٥)  
ومتى ثبت بلوغ الولد سواء كان مذكراً أو مؤنثاً باحدى العلامات المتقدمة  
أو بالسن فان كان غير عاقل بان كان مجنوناً أو معتوها فلا تزول عنه الولاية  
بل يكون صاحب الولاية على النفس والمال متصرفاً كما كان قبل البلوغ وان  
كان عاقلاً ولكنه غير محسن للتصرف في ماله زالت عنه الولاية على النفس  
من حيث الزواج وبقيت ولاية المال الى أن يصير محسناً للتصرف فيه وان  
كان عاقلاً محسناً للتصرف في ماله زالت عنه الولايتان — انظر مادة (٤٩٦)  
ولما كان الولد قبل البلوغ لا يمكنه أن يميز الضار من النافع له تمام النقص  
عقله نظر اليه الشارع وهو أعلم بمصالحه نظر حكيم فلم يجعل له تصرفاً في  
نفسه بل حكم بأن يكون قبل بلوغه سن التمييز عند من هو أقدر على القيام  
بإلزامه في هذا الدور وهي الام فاذا بلغ سن التمييز وذلك هو الدور الثاني

(مادة ٤٩٥) بلوغ العلام بالاحتلام والانزال والاحبال وبلوغ البنت بالحيض  
والحبل والاحتلام مع الانزال فان لم تظهر هذه العلامات يحكم ببلوغها اذا بلغا من  
السن خمس عشرة سنة

(مادة ٤٩٦) اذا بلغ الصبي والعصية وشيدين تزول عنهما ولاية الولي أو الوصي  
ويكون لهما التصرف في شؤون أنفسهما ولا يجبران على النكاح الا اذا كان بهما عنه  
أو جنون ولا تزول عنهما ولاية الولي أو الوصي في المال بمجرد البلوغ بل بظهور الرشد  
وحسن التصرف في المال

فان كان مذ كراً سلم الى الاب ليعده الى ما ينفعه في مستقبله وان كان مؤثماً أقام عند الام سنتين لتستعد فيهما الى ما هي مطالبة به في المستقبل وبعدها تسلم للاب لقدرته على صيانتها بعد بلوغها حد الشهوة ولهذا لا يخير الولد قبل البلوغ سواء كان مذ كراً أو مؤثماً ليقم عنده من يختاره منهما بل يكون عند كل واحد منهما في الدور الذي رأى الشارع فيه مصلحة ولو خالف رأيه لان رأيه غير معتد به والشارع حكيم وضع الاشياء في محلها — انظر مادة (٤٩٧)

فاذا بلغ الغلام فان كان غير مأمون على نفسه فلا خيار له أيضاً بل يبقى عند الاب اذ هو أقدر على ملاحظته وصيانته وان كان مأموناً على نفسه خير في الاقامة فان اختار الاقامة عند أحد أبويه أجيب الى طلبه وان رغب الافراد اتبعت رغبته — انظر مادة (٤٩٨)

وان بلغت الانثى فاما ان تكون ثيباً واما ان تكون بكراً فان كانت ثيباً فحكمها حكم الغلام وان كانت بكراً فان لم تكن مأمونة فلا خيار لها بل تلزم بالاقامة عند الاب ان كان موجوداً فان لم يكن فالجد ثم العصابات بالترتيب ان كانوا مأمونين عليها وان كانت مأمونة على نفسها فادامت شابة صالحة للرجال فلا تخير أيضاً بل تلزم بالمقام عند من ذكروا وأما اذا صارت مسنة بان صارت عجوزاً شوهاً كما يظهر من كلامهم وكانت عفيفة فلا

( مادة ٤٩٧ ) لا خيار للولد بين أبويه قبل البلوغ ذكر كان أو أنثى

( مادة ٤٩٨ ) اذا بلغ الغلام رشيداً وكان مأموناً على نفسه فله الخيار بين أبويه

فان شاء أقام عند من يختاره منهما وان شاء اتقرب منهما



تجبر على الإقامة عندهم بل يتبع رأيها — انظر مادة (٤١٩)

### ❦ الباب الثالث ❦

(في الهبة)

#### ❦ الفصل الأول في أركان الهبة وشروطها ❦

اعلم ان العقد وان كانت أقسامه كثيرة الا انه يمكننا ان نقسمه بحسب المراد هنا الى أربعة أقسام لانه اما ان يكون بمعرض أو بغيره وعلى كل فاما أن يكون وارداً على تملكك نفس الشيء واما ان يكون وارداً على تملكك المنفعة فان ورد على تملكك الشيء وكان بمعرض فهو بيع وان ورد على تملكك المنفعة وكان بمعرض أيضاً فهو اجارة وان ورد على تملكك الشيء بغير عوض فهو الهبة وان ورد على المنفعة بغير عوض سمي اعارة والموضوع الآن هو الهبة ومن حيث ان كل عقد لا بد له من تعريف واركان وشروط وحكم والهبة عقد فتحتاج الى ذلك واليك بيان الجميع

#### ❦ تعريف الهبة ❦

الهبة لها معنيان معنى في اللغة ومعنى في الاصطلاح فمعناها في اللغة هو التبرع والتفضل بما ينفع الموهوب له مطلقاً أي سواء كان مالا أو غير مال بدليل قوله تعالى (يهب لمن يشاء اثاثاً ويهب لمن يشاء الذكور أو يزوجهم

(مادة ٤٩٩) اذا بلغت الاشئ مبلغ النساء فان كانت بكراً شابة أو ثيباً غير مأمونة فلا خير لهما ولا ليهما او جدها ضمها اليه وان كانت بكراً ودخلت في السن واجتمع لها رأى وعذة أو ثيباً مأمونة على نفسها فليس لاحد من أوليائها ضمها اليه

ذكر انا وانا ويجعل من يشاء عقياً انه عليم قدير)  
ومعناها في اصطلاح الفقهاء تملك العين في الحال مجاناً فخرجت الوصية  
لانها تملك مضاف الى ما بعد الموت وخرج البيع والاجارة لان كلا منهما  
لا يكون الا بعوض وان كان الاول وارداً على نفس الشيء والثاني على المنفعة

### \* (أركان الهبة) \*

أركان كل عقد اثنان وهما الايجاب والقبول فالإيجاب هو ما صدر أولاً  
من كلام أحد المتعاقدين والقبول هو ما صدر ثانياً من كلام الآخر ومن  
حيث أن الهبة عقد فأركانها ما ذكر ولا يشترط للإيجاب في كل عقد الفاظ  
مخصوصة إذ الغرض الاتيان بما يدل على تعيين العقد وينبني على ذلك أنه إذا  
قال شخص لآخر وهبتك هذا الشيء أو ملكته لك بدون مقابل أو جعلته  
لك أو أهدرتك كذا وما في معنى هذه الالفاظ كان كل ذلك هبة وكما أنه لا  
يشترط للإيجاب الفاظ مخصوصة فكذلك القبول فإذا صدر من الموهوب  
له بعد الإيجاب من الواهب لفظ يدل على رضاه به مثل قبلت أو أخذت  
أو رضيت اعتبر ذلك قبولاً بل اللفظ غير شرط إذ القبول كما يكون باللفظ  
يكون بالفعل وهو القبض ولا يكون القبض معتبراً يتعلق به تمام الهبة  
وثبوت حكمها وهو الملك الا اذا كان باذن المالك — انظر مادة (٥٠٠)

( مادة ٥٠٠ ) تصح الهبة بإيجاب من الواهب وقبول من الموهوب له والقبض  
يقوم مقام القبول

### ﴿ شروط الهبة ﴾

من المعلوم انه لا يتأتى وجود أى عقد الا اذا كان هناك عاقدان ومعهود عليه وكل له شروط يلزم وجودها ليكون العقد مستوفيا جميع ما يلزم لصحته فشروط الهبة انواع منها ما يرجع الى الواهب ومنها ما يرجع الى الموهوب ومنها ما يرجع الى الموهوب له ومنها ما يرجع الى نفس الركن فالشروط التى ترجع الى نفس الواهب هى أن يكون من أهل التبرع ولا يكون كذلك الا اذا كان حرا عاقلا بالغاً مالكا للموهوب لان الرقيق لا يملك شيئا فلا يتأتى ان يملك ولان عبارة المجنون غير صحيحة اذ صحة العبارة تنبنى على التمييز وهو غير مميز والمعتوه مثله فى الهبة لانها من التصرفات المضرة له ضررا محضاً ولان البلوغ شرط فى صحة عقود التبرعات واشتراط ملك الواهب للموهوب ليس شرطاً للصحة بل هو شرط للنفاذ اذ لو وهب شخص ملك غيره صحت الهبة وكانت موقوفة على اجازة المالك فان شاء اغاها وان شاء امضاها — انظر مادة (٥٠١)

اما الشروط التى يلزم وجودها فى الموهوب لصحة الهبة فهى ان يكون موجوداً وقت العقد فلو وهب ما نخر نخله العام أو ما تلد اغنامه السنة ونحو ذلك لم تصح الهبة. وان يكون مالا متقوماً فلا تجوز هبة مالىس بمان أصلاً كالميتة والخنزير ولا مالىس بمقوم كالخمر. وان يكون مملوكاً فى ذاته فلا تجوز هبة المباحات لان تملك مالىس بمملوك باطل

(مادة ٥٠١) يشترط فى صحة الهبة أن يكون الواهب حراً عاقلاً بالغاً مالكا للعين

التي يتبرع بها

وأما قبض الموهوب فليس شرطاً لصحة الهبة وإنما هو شرط للملك الموهوب له ولكن محل اشتراط القبض في الملك إذا لم يكن الموهوب في يد الموهوب له فلو كان مقبوضاً في يده قبل الهبة لم يحتاج إلى قبض جديد — انظر مادة (٥٠٢)

وأما ما يلزم وجوده لصحة الهبة في الموهوب له فهو كونه موجوداً وقت الهبة فلو وهب لابن فلان وليس له ابن كانت لاغية ولو ولد له بعد ذلك وأما ما يلزم وجوده من الشروط لصحة الهبة في الركن فهو أن يكون منجزاً فلا تصح الهبة المعلقة على شرط ولكن هذا فيه تفصيل لأن مدلول فعل الشرط أن كان محققاً وقت التكلم به صحت الهبة وإن كان غير محقق أي نارة يحصل ونارة لا يحصل فلا تصح، وإن يكون غير مضاف إلى زمن مستقبل فلو قال وهبت هذا الشيء لك بعد شهر مثلاً لم تصح الهبة — وأما اقتران الهبة بشرط فينظر فيه، إن كان الشرط ملائماً كما إذا قال وهبتك هذا على أن تموضي كذا صحت الهبة والشرط وإن كان الشرط غير ملائم صحت الهبة وبطل الشرط.

### ﴿ حكم الهبة ﴾

حكم العقد قد يطلق عند الفقهاء على الأثر المترتب عليه فمضى حصل عقد الهبة مستوفياً شرائطه ترتب عليه الحكم وهو أنها لا تصيد الملك قبل القبض

---

(مادة ٥٠٢) لا يثبت ملك الدين الموهوبة إلا بقبضها قبضاً كاملاً كما هو مبين في (مادة ٥٠٧) وإن كانت في يد الموهوب له ملكها بمجرد النقص بدون قبض جديد بشرط القبول

وبعده تقيده غير لازم ولذا يجوز للواهب الرجوع فيها وان كره تحريما كما  
ستعرفه في باب الرجوع في الهبة

فقد علمت من الشروط ان الواهب متى كان أهلا للتبرع صححت الهبة  
ولكن الواهب اما أن يكون صحيحا واما أن يكون مريضا مريض الموت فان  
كان الاول فله أن يهب ما شاء لمن شاء وحينئذ تكون هبته صحيحة ولو استغرقت  
جميع ماله سواء كان الموهوب له اجنبيا منه أو قريبا له وسواء كان القريب  
أصلا له أو فرعاً أو غيرهما وسواء كان موافقا لدينه أو مخالفا له بشرط  
جواز برة

وان كان الثاني وهو ما اذا كان مريضا مرض الموت فان كانت الهبة  
لوارث فلا تنفذ الا باجازة بقية الورثة ولو كانت باقل من الثلث وان كانت  
لغير وارث فان كان الموهوب أقل من الثلث أو الثلث نفذت وان لم تجز الورثة  
وان كان أكثر منه فلا تنفذ في الزائد الا باجازتهم — انظر مادة (٥٠٣)

وقد عرفت من الكلام على اركان الهبة ان الايجاب فيها ليس له لفظ  
مخصوص بل الغرض الاتيان بما يدل على معناها وهو التملك بغير عوض ولذا  
قال الفقهاء ان المعري من الالفاظ التي تنعقد بها الهبة بخلاف الرقي والمعري  
في الشريعة جعل نحو داره للمعمر له مدة عمره بشرط أن يردّها على المعمر

---

مادة (٥٠٣) يجوز لكل مالك اذا كان أهلا للتبرع أن يهب في حال صحته  
ماله كله أو بعضه لمن شاء سواء كان أصلا له أو فرعاً أو قريبا أو اجنبيا منه ولو مخالفا  
لدينه بشروطه

أو على ورثته إذا مات الم عمر له أو الم عمر وكانوا يفعلون ذلك في الجاهلية متبعين ما اشترطوه فجاء الشرع الاسلامي وابطل الرد على المعطي اذا مات والرقبي بضم الراء اسم مصدر من المراقبة وهي في اصطلاح الفقهاء ان يقول شخص لا آخر داري لك رقبى ان مت قبلك فهي لك وان مت قبلى فهي لى أى فكأنه قال ارقب حياتى فاذا مت وانت حى فهي لك فيكون فيها تعليق التملك بالشروط فلا يصح ولذا كانت غير جائزة بمعنى انها لا تفيد الملك للمرقب له وحيث ان يكون طريق الشيء المرتب طريق الميراث عن المرقب بكسر القاف واذا لم تصح الرقبى بهذا المعنى تكون عارية فاذا سلمها اليه جاز له الانتفاع بها — انظر مادة (٥٠٤)

### ﴿ الفصل الثانى ﴾

( فيما تجوز هبته وما لا تجوز )

اعلم ان الموهوب اما ان يكون غير مشاع وغير متصل بغيره واما ان يكون مشاعاً أو متصلاً بغيره والمشاع أما أن يكون غير قابل للقسمة أو قابلاً لها والمتصل بغيره اما أن يكون اتصاله خلقياً أو اتصال مجاورة

( مادة ٥٠٤ ) العمري جائزة للم عمر له ولورثته من بعده وهي جعل نحو داره للم عمر له مدة عمره بشرط أن يردها على الم عمر أو على ورثته اذا مات الم عمر له أو الم عمر ونحو قوله أهدتك دارى هذه حياتك أو وهبتك هذه العين حياتك فاذا مت فهي لورثتى فيصح ويطل شرط الرد على الم عمر أو ورثته والرقبى غير جائزة بمعنى عدم اذاتها الملك وهو أن يقول داري لك رقبى ان مت قبلك فهي لك وان مت قبلى فهي لى ومن أرقب شيئاً فهو لورثته واذا لم تصح تكون عارية

وكل له حكم يخصه واليك البيان

إذا كان الموهوب غير مشاع وغير متصل بغيره كبيت غير مشغول  
بمتاع الواهب أو أرض ليست مشغولة بزرع أو غرس مثلا صححت الهبة  
وملكت بالقبض

وإذا كان الموهوب مشاعا فيما لا يحتل القسمة ككنصف حمام أو  
بيت صغيرين كان حكمه حكم غير المشاع ولكن لا بد لصحة الهبة من أن  
يكون الموهوب معلوم القدر كالنصف والسدس مثلا

وإذا كان الموهوب مشاعا فيما يحتل القسمة ككنصف بيت أو حمام  
كبيرين كانت الهبة صحيحة غير تامة أو فاسدة وعلى كل فلا تفيد  
هبة الملك بالقبض بل لا بد لذلك من القسمة وإفراز الموهوب من غيره  
وينبنى على ذلك ما يأتي — أولا إذا تصرف فيها الواهب يبيع أو غيره  
نفذ تصرفه ولا يكون للموهوب له حق في المعارضة — ثانيا للواهب  
استردادها من الموهوب له ولو كان ذا رحم محرم من الواهب — ثالثا إذا  
هلك الموهوب عند الموهوب له أو استهلكه كان للواهب الحق في أخذ  
البديل منه ( انظر ) — رابعا إذا تصرف الموهوب له فيه بالبيع مثلا فلا  
ينفذ تصرفه

والفرق بين المشاع الذي لا يحتل القسمة والذي يحتلها أن الأول هو  
الذي يضره التبعض ولا يبقى منتفعا به أصلا بعد القسمة أولا يبقى منتفعا به  
بعد انتفاعا من جنس الانتفاع الذي كان قبلها وإن الثاني هو الذي لا يضره  
التبعض بل يبقى منتفعا به بعد القسمة انتفاعا من جنس الانتفاع الذي كان قبلها

— انظر مادتي (٥٠٥ و ٥٠٦)

واذا كان الموهوب متصلا بحق الواهب فان كان الاتصال خلقيا فلا تصح الهبة ولا تفيد الملك بالتبض سواء كان الموهوب مشغولا بغيره أو شاغلا له ما لم يفصله الواهب ويسلمه للموهوب له أو يسلطه على فصله وقبضه ويفصله الموهوب له وبقبضه بالفعل فاذا كان لشخص ارض وله فيها زرع فلا تصح هبة الارض بدون الزرع ولا الزرع بدون الارض الا بالشرط المتقدم لان الارض مشغولة بالزرع وهو شاغل لها والاتصال خلق ومثله الثمر على الشجر

وان كان الاتصال اتصال مجاورة فان كان الموهوب مشغولا بغيره فلا تصح هبته الا بفصل الموهوب من غيره وتسليمه بالفعل وان كان الموهوب شاغلا لغيره جازت هبته وحده اذا قبضه ولو كان القبض بالتخلية فلا يشترط فيه التمييز فاذا كان لشخص بيت فيه متاع له فلا تصح هبة البيت وحده الا باخلائه وتسليمه الى الموهوب له لانه مشغول بما ليس بموهوب فلا يصح

( مادة ٥٠٥ ) هبة المشاع الذي لا يقبل القسمة صحيحة تفيد الملك بقبضها بشرط أن يكون الموهوب معلوم المقدار والمشاع الذي لا يقبل القسمة هو الذي يضره التبعض ولا يبقى منتفعا به أصلا بعد القسمة أولا يبقى منتفعا به بعدها انتفاعا من جنس الانتفاع الذي قبلها

( مادة ٥٠٦ ) هبة المشاع الذي يحتمل القسمة لا تفيد الملك بالتبض ولو كانت للشريك الا اذا قدم الموهوب وسلم مفرزا عن غير الموهوب لا متصلا به ولا مشغولا بملك الواهب . والمشاع الذي يحتمل القسمة مالا يضره التبعض بل يبقى منتفعا به بعد القسمة انتفاعا من جنس الانتفاع الذي كان قبله



تسليمه الا بالاخلاء من المتاع وان وهب المتاع الموجود فيه صحت الهبة وان لم يفصله من البيت لان المتاع شاغل له بل يكتفى فيه بالتخلية وهي ان يخل الواهب بينه وبين المتاع على وجه يتمكن من قبضه بان لا يكون هناك مانع منه — انظر مادة (٥٠٧)

وقد تقدم لك عند الكلام على شروط الهبة ان هبة المعدم غير صحيحة ومثل المعدم ما هو في حكمه وذلك كالدقيق في البر والدهن في السمس والسمن في اللبن لان هذا الموهوب كالمعدم ولذا لا يشار الى الدقيق في البر والمعدم ليس بمحل للملك فلا يمكن تملكه بالعقد فيكون باطلا حتى لو طعن البر وسلم الدقيق لان الخنطة استحالت وصارت عينا أخرى فلا تملك الا بعقد جديد وكذا غيرها — انظر مادة (٥٠٨)

ولا تنوهم من كون هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لا تكون تامة ان هبة اثنين لواحد أو واحد لاثنيين ماذكر لا تكون تامة أيضا بل في ذلك تفصيل وبيانه ان هبة اثنين لواحد مشاعا فيما يحتمل القسمة صحيحة فتفيد الملك

(مادة ٥٠٧) اذا كان الموهوب متصلا بحق الواهب اتصال خلقة وممكن انفصله منه فلا تصح هبته شاغلا كان أو مشغولا مالم يفصله الواهب ويسلمه للموهوب له أو يسلطه على فصله وقبضه ويفصله ويقبضه بالفعل . واذا كان الموهوب متصلا بملك الواهب اتصال مجاورة فان كان مشغولا به فلا تجوز هبته وحده الا بفصله وان كان شاغلا له جازت هبته وحده اذا قبضه او بالتخلية بلا فصل . وان قبض الموهوب له المين الموهوبة شائعة بدون فصلها فلا ينفذ فيها تصرفه ويضمنها ان هلكت أو استهلك وبكون للواهب حق التصرف فيها واستردادها هو أو ورثته ولو كان الموهوب له ذا رحم محرم منه .

(مادة ٥٠٨) كل ما كان في حكم المعدم فلا تجوز هبته أصلا كدقيق في بر ودهن

في سمس وسمن في لبن

بالقبض لانهما سلماها له جملة وهو قبضها منهما كذلك فلا شيوخ وان هبة واحد لاثنتين ماذكر غير صحيحة فلا تفيد الملك بالقبض الا اذا فرز نصيب كل منهما على حدة وسلم اليه لان هذا العقد فيه هبة النصف من كل واحد منهما فتكون هبة مشاع فيما يحتمل القسمة فتكون غير صحيحة ولكن محل ذلك اذا كان الموهوب لهما غنيين فلو كانا فقيرين جازت الهبة لان الهبة للفقيرين صدقة والصدقة يطالب بها وجه الله تعالى وهو واحد والفقير نائب عنه — انظر مادة ( ٥٠٩ )

والهبة قد تكون تمليكاً فقط وهي هبة الاعيان والدين لغير المدين وقد تكون تمليكاً من وجه واسقاطاً من وجه وهي هبة الدين للمدين فان كان التملك للمدين جاز سواء كان بالهبة أو بغيرها فلو كان بها تمت وان لم يقبل المدين لما فيها من معنى الاسقاط ولكنها ترد برده لما فيها من معنى التملك والابراء كالهبة فيما ذكر ولكن محل ذلك اذا لم يكن الدين المبرأ منه بدل صرف أو سلم والا توقف على القبول فاذا وهب الدائن للمدين أحد بدلي الصرف أو أبرأه منه أو أبرأ المسلم اليه رب السلم من رأس المال فلا يصح كل من الهبة والابراء الا بالقبول والفرق بين هذين وغيرهما ان سقوط الدين فيهما يوجب انقضاء العقد بسبب فوات القبض المستحق بعقد الصرف

---

( مادة ٥٠٩ ) تصح هبة اثنين لواحد مشاعاً محتملاً للقسمة بدون قسمته ولا تصح هبته من واحد لاثنتين غنيين الا بعد قسمته وفرز نصيب كل منها سواء كانا كبيرين أو صغيرين أو أحدهما كبيراً والآخر صغيراً فان كانا فقيرين صححت هبة المشاع لهما

والسلام وأحد العاقلين لا ينفرد بنفسه فلماذا توقفت الصلحة على القبول فيهما  
لا في غيرهما فالتوقف على ذلك لا من حيث أنه هبة الدين بل من حيث  
أنه يوجب انقاسخ العقد وهذا لا بد فيه من التراضي - انظر مادة (٥١٠)  
وإذا كان تملك الدين لغير المدين فلا يصح لأنه غير قادر على تسليمه  
للموهوب له ما دام في ذمة المدين ولكنهم استثنوا من ذلك ثلاث مسائل  
الأولى الحوالة فإذا كان شخص مدينا وله دين عند غيره فأحال دائته  
على مدينه بما عليه صح ذلك وإن كان فيه ما ذكر

الثانية الوصية فإذا أوصى الدائن لغير المدين بالدين صح لأن الموصى  
له خليفة عن الميت فقد سلطه على قبضه بعد وفاته فيصح  
الثالثة إذا وهبه له وسلطه على قبضه وقبضه فعلا لأنه في هذه الحالة  
يصير وكيلًا في القبض عن الآخر ثم أصبح في القبض لنفسه فيصح -  
انظر مادة (٥١١)

### ﴿ الفصل الثالث ﴾

( فيمن يجوز له قبض الهبة )

لما كان القبض شرطًا في تمام الهبة احتيج إلى بيان من يجوز له قبض الهبة

( مادة ٥١٠ ) هبة الدين لمن عليه الدين ثم من غير قبول وكذا إذا برأؤه عنه ما لم  
يرده وهذا إذا لم يكن الدين بدل صرف أو سلم فلو كان أحدهما توقفت على القبول  
( مادة ٥١١ ) هبة الدين ممن ليس عليه الدين باطلة إلا في حوالة وصية وإذا سلط  
الموهوب له على قبضه بالتوكيل عنه من المديون وقبضه

حتى تتم قبضه فالموهوب له اما أن يكون بالغاً واما ان يكون غير بالغ وغير البالغ اما ان يكون غير مميز واما ان يكون مميزاً وعلى كل فاما ان يكون الواهب له الولاية عليه اولا وكل له حكم يخصه واليك البيان

فان كان بالغاً عاقلاً كانت ولاية القبض له ولو كان في عيال الواهب لانه هو المتصرف في شؤون نفسه فلا يعتبر القبض الا اذا تولاه هو أو وكيله وان كان صغيراً غير مميز فان كان الواهب ممن له الولاية عليه تمت الهبة بمجرد الايجاب رقام قبضه مقام قبض الصغير. ولا فرق فيمن تكون له عليه الولاية بين ما اذا كان يملك التصرف في ماله أولاً فالاول هو الاب والجد الصحيح والقاضي ووصى كل منهم والثاني غيرهم سواء كان أخاً أو عمّاً او اماوغيرهم ممن يعول الصغير ويكفله الا انه يشترط في صحة قبض الثاني ان يكون الصغير في حجرهم اى كنهم وتربيتهم . ولكنه يشترط لصحة هذه الهبة وتمامها شروط ثلاثة

الاول أن يكون الموهوب معلوماً فلو كان مجهولاً كما اذا قال وهبت له شيئاً من مالى لم تصح وهذا الشرط عام في كل هبة

الثاني أن لا يكون مشاعاً فيما يحتمل القسمة وقد عرفت في بحث هبة

المشاع

الثالث ان يكون الموهوب في يد الواهب فلو كان في يد غيره فاما ان يكون مودعاً أو مستعيراً أو مرتهناً أو غاصباً أو مستأجراً فان كان مودعاً أو مستعيراً تمت الهبة أيضاً وان لم يسترده وان كان مرتهناً او ما بعده فلا تتم الا باستردادها ممن هي تحت يده والسبب في ذلك ان القبض شرط لتمام الهبة

وقد فقد حقيقة وتقديراً بالنسبة للمرتبة ومن بعده بخلاف ما إذا كان صاحب اليد مودعاً أو مستعيراً لأن يدها كيد الواهب فهي موجودة تقديراً فتم الهبة

وان كان الصغير غير مميز أيضاً ولكن الواهب ليست له الولاية عليه بالمعنى المتقدم فلا تتم الهبة بمجرد الإيجاب بل لابد من القبض سواء كان ممن له الولاية على أمواله أولاً — انظر مادة (٥١٢)

وان كان الصغير مميزاً فإن كانت الهبة ممن له الولاية عليه بالمعنى السابق تمت الهبة بمجرد الإيجاب أيضاً بالشروط المتقدمة فيما إذا كان الصبي غير مميز وان كانت الهبة من أجنبي فلا تتم إلا بالقبض سواء كان بنفسه أو ممن له الولاية عليه

وانما تمت الهبة بقبضه بنفسه ولو مع وجود الولي لأنه في التصرف النافع الذي لا يمتثل غيره ملحق بالبالغ استحساناً ومحصل هذا ان الهبة لا تتم إلا بالقبض ولكن لا يشترط فيه ان يكون من الموهوب له بل تارة يكون بقبضه بنفسه أو بوكيله اذا كان بالغاً عاقلاً وتارة يكون بنفسه أو ممن هو في كنفه وتربيته اذا كان صغيراً مميزاً وتارة يكون ممن يعول الصغير ويكفله فقط اذا

(سدة ٥: ٢) هبة من له ولاية على الطفل للطفل تتم بالإيجاب وينوب قبض الواهب عن قبض الموهوب له سواء كان الواهب أباً أو أما أو غيرهما ممن يعوله عند عدم الأب بشرط كون الموهوب معلوماً معيناً مفرزاً وكونه في يد الواهب أو في يد مودعه أو مستعيره لا في يد مرتبته أو غاصبه. وان كانت الهبة لبالغ يشترط قبضه بنفسه أو قبض وكيله عنه ولو كان في عيال الواهب

كان صغيراً غير مميز — انظر مادة ( ٥١٣ )

ويترتب على هذا ان الزوج له أن يقبض ما وهب لزوجته وان لم تكن له  
الولاية على أموالها ولكنه مشروط بشرطين الاول ان تكون صغيرة سواء  
كانت غير مميزة أو مميزة — الثاني ان يكون ذلك بعد الزفاف فلا تتم الهبة  
بقبضه قبله لعدم الولاية لان الزوج ملك ذلك باعتبار أنه يملكها وذلك بعد  
الزفاف لان الاب أقامه مقام نفسه في حفظها وقبض الهبة منه فيملكه ولو  
مع وجود الاب ولا شك ان الاب اذا قبضها بنفسه تمت لان النائب اذا  
كان يملكه فالاصيل من باب أولى — انظر مادة ( ٥١٤ )

### ﴿ الفصل الرابع ﴾

#### ( في الرجوع في الهبة )

اعلم انه بعد تمام الهبة واستيفاء جميع شرائطها يصح الرجوع فيها كلاً  
او بعضاً ولو أسقط الواهب حقه في الرجوع لان هذا من الحقوق التي لا  
تسقط بالاستقاط كالمراث والاستحقاق في الوقف — انظر مادة ( ٥١٥ )  
وانما يصح الرجوع في الهبة اذا لم يكن هناك مانع منه والموانع سبعة  
وقد جمعها بعضهم في قوله

( مادة ٥١٣ ) اذا وهب أجنبي هبة لصبي جاز لكل من هو في حجره قبضها  
والصبي اذا كان مميزاً فقبضه معتبر ولو مع وجود الاب  
( مادة ٥١٤ ) زوج المرأة الصغيرة يملك بعد زفافها قبض ما وهب لها ولو مع حضرة  
أبيها وليس له ذلك قبل زفافها ولا بعد بلوغها  
( مادة ٥١٥ ) يصح الرجوع في الهبة كلاً أو بعضاً ولو أسقط الواهب حقه ما لم  
يمنع مانع من الموانع المذكورة في المواد السبعة الآتية

ويمتنع الرجوع في فصل الهبة يا صاحبي حروف دمع خزقه  
 فكل حرف من حروف دمع خزقه يشير الى مانع منها فالبدال تشير  
 الى الزيادة والميم لموت أحد المتعاقدين والعين للمعوض والخاء لخروج الموهوب  
 عن ملك الموهوب له والزاي للزوجية والقف للقراءة والهاء لهلاك الموهوب  
 فالمانع الاول هو الزيادة ولكن ليست كل زيادة في الموهوب مانعة من  
 الرجوع في الهبة بل الزيادة المتصلة به سواء كانت متولدة من الاصل كالثمر قبل  
 قطعه او غير متولدة كالبناء والعراس في الارض أما المنفصلة سواء كانت متولدة  
 كولد الحيوان أو غير متولدة كالكسب والغلة فلا تمتنع الرجوع فيها ولكن يشترط  
 في منع الزيادة المتصلة من الرجوع في الهبة زيادة قيمة الموهوب فان ارتفع  
 مانع الزيادة عاد حق الرجوع لزوال المانع منه فان كانت الزيادة من حيث  
 السعر فقط ثبت الرجوع لانه لا زيادة في العين فلا يتضمن الرجوع ابطال  
 حق الموهوب له وهو المانع — انظر مادة (٥١٦)

والمانع الثاني موت الموهوب له أو الواهب بعد قبض الهبة لانه بموت  
 الموهوب له ينتقل الملك الى ورثته وهم لم يستفيدوه من جهة الواهب فلا يرجع  
 عليهم واذا مات الواهب فالوارث أجنبي عن العقد اذ هو لم يوجبه فلا يصح  
 رجوعه — انظر مادة (٥١٧)

---

( مادة ٥١٦ ) اذا زادت العين الموهوبة زيادة متصلة موجبة لزيادة قيمتها  
 امتنع الرجوع فيها ولا يمتنع لزيادة سعرها ولا يمتنع الرجوع بالزيادة المنفصلة المتولدة من  
 العين الموهوبة أو غير المتولدة واذا ارتفع مانع الزيادة عاد حق الرجوع  
 ( مادة ٥١٧ ) اذا مات أحد المتعاقدين بعد قبض الهبة سقط حق الرجوع فيها

والمانع الثالث خروج الموهوب عن ملك الموهوب له فإذا تصرف فيه كله بالبيع مثلاً امتنع الرجوع في السكك وإن تصرف في البعض امتنع بالنسبة إليه فيثبت له الحق في الباقي كأنه لم يتصرف في شيء منه وإنما كان هذا مانعاً من الرجوع لأن إخراجاً عن ملكه وتمليكاً لغيره حصل بتسليط الواهب فلا يمكن من قبض ماتم من جهته - انظر مادة (٥١٨)

والمانع الرابع الزوجية ولكن يشترط أن تكون موجودة وقت الهبة سواء دخل بها الزوج أو لم يدخل وسواء دامت الزوجية بعد الهبة أو انقطعت فلا حصلت الزوجية بعد الهبة لم يمتنع الرجوع

وإنما كانت الزوجية مانعة من الرجوع لأنها نظير القرابة ولذا يجري التوارث بينهما وترد شهادة كل واحد منهما للآخر، ومما أخرجوه عن الأصل بالنسبة للزوجية ما إذا وهبت الزوجة دارها لزوجها ولها أمتعة فيها والزوج ساكن معها حيث يصح لأنها وما في يدها في يده فكانت الدار مشغولة بعياله وهذا لا يمنع صحة قبضه - انظر مادة (٥١٩)

والمانع الخامس القرابة ولكن ليست كل قرابة مانعة من الرجوع في الهبة بل التي يكون فيها الموهوب له رحماً محرماً من الواهب والأصل في ذلك قوله

(مادة ٥١٨) إذا خرجت الدين عن ملك الموهوب له فإن كان خروجها من يده خروجاً كلياً امتنع الرجوع فيها وإن كان خروجها لا بالكلية فلا يمتنع الرجوع فلو باع بعضه فلو أهب الرجوع في الباقي

(مادة ٥١٩) إذا وهب أحد الزوجين بعد الزفاف أو قبله هبة للآخر فلا رجوع له فيها ولو وقت الفرفة بينهما بعد الهبة وإذا وهبت المرأة لزوجها داراً فيها أمتعة أم أصحت الهبة وإن كانت مشغولة بملئكمها



صلى الله تعالى عليه وسلم « إذا كانت الهبة لدى رحم محرم لم يرجع فيها »  
- انظر مادة ( ٥٢٠ )

والمانع السادس هلاك الموهوب أو استهلاكه فإذا هلك البعض ثبت له  
حق الرجوع في الباقي وإنما كان هذا مانعا لتعذر الرد بعد الهلاك فامتنع  
الرجوع - انظر مادة ( ٥٢١ )

والمانع السابع العوض فإذا أعطى الموهوب له للواهب بدل هبته امتنع  
الرجوع لقوله عليه الصلاة والسلام « الواهب أحق بهبته مالم يثب عنها »  
أي مالم يعوض ولكن العوض إما أن يكون عوضاً عن كل الهبة أو عن  
بعضها فإن كان مضافاً إلى الكل بأن قال بعد تمام عقد الهبة خذ هذا عوض  
هبتك امتنع الرجوع في كل الهبة وإن كان العوض مضافاً إلى البعض كما إذا  
قال خذ هذا عوض نصف هبتك مثلاً كان له حق الرجوع في الباقي والشيوع  
الحاصل بالرجوع في هذه الحالة لا يضر لأنه طارئ بعد تمام عقد الهبة  
والشيوع الضار هو الشيوع المقارن لعقد الهبة لا الطارئ عليه وهذا إذا كان  
العوض غير الموهوب فلو كانت بعضه بأن وهب له قطعة أرض فأعطاه  
نصفها مثلاً على أنها عوض عن الكل لم يمتنع الرجوع في الباقي لأن حقه كان

( مادة ٥٢٠ ) من وهب هبة لدى رحم محرم منه ولو ذمياً أو مستأثماً أو غير  
مستأمن فلا رجوع له عليه فإن وهب لدى رحم غير محرم أو لمحرم غير ذي رحم أو  
لمحرم بالمصاهرة وأراد الرجوع فله ذلك

( مادة ٥٢١ ) إذا هبكت العين الموهوبة في يد الموهوب له أو استهلكك سقط  
حق الرجوع فيها فإن استهلك البعض فللواهب الرجوع فيها بقى

ثابتاً في الكل فإذا وصل إليه بعضه فلا يسقط في الباقي - انظر مادة (٥٢٢)  
 فإن سلم كل من العوض والهبة لكل منهما فيها وأما إذا استحق بأن  
 ظهر أن أحدهما مملوك لغير من أعطاه لصاحبه بأن أثبت شخص بالحجة  
 أنه مملوك له قبل تاريخ الاعطاء فاما أن يكون الاستحقاق وارداً على العوض  
 أو على الهبة وعلى كل فاما أنت يرد على الكل أو البعض فإن ورد على كل  
 العوض كان للواهب أن يرجع قيمته وهب إن كان موجوداً ولم يحصل مانع  
 آخر من موانع الرجوع في الهبة لأن الهبة تبقى بلا عوض فصار كأن لم  
 يكن عوض أصلاً وإن ورد على كل الهبة كان للموهوب له الرجوع بجميع  
 العوض إن كان قائماً فإن كان هالكاً رجع على الواهب ببديل العوض وهو  
 القيمة إن كان قيمياً والمثل إن كان مثلياً لأنه لم يسلم له مقصوده من العوض  
 وهو تأكد ملكه في الهبة وإن ورد الاستحقاق على بعض الهبة فللموهوب  
 له أن يرجع على الواهب بما يقابل المستحق من الهبة لأنه لم يدفع إليه العوض  
 إلا ليسلم له الموهوب كله فإذا فات بعضه رجع عليه بقدره

وإن ورد الاستحقاق على بعض العوض فلا يرجع بشيء حتى يرد ما  
 بقي من العوض لأن الباقي منه يصالح لاسقاط الرجوع ولهذا لو عوضه هذا  
 القدر من الابتداء سقط به حقه فيه إلا أنه لم يرض بسقوط حقه إلا بسلامة  
 كل العوض له فإذا لم يسلم له كله كان له الخيار إن شاء رضى بما بقي من العوض

---

( مادة ٥٢٢ ) إذا أضاف الموهوب له بعد العقد عوضاً للهبة وقبضه الواهب مفرزاً  
 مميّزاً إن كان مما يحتمل القسمة سقط حق رجوعه بشرط أن لا يكون العوض بعض  
 الموهوب فإن عوضه البعض عن الباقي فله الرجوع في الباقي وإن عوض النصف فله

وإن شاء رد الباقي عليه ورجع في الهبة — انظر مادة (٥٢٣)

وهذا إذا كان للهبة عوض فإن كانت بغير عوض واستحققت فإن كان الاستحقاق وارداً عليها وهي موجودة تحت يد الموهوب له فلا كلام في أنه لا يرجع على الواهب بشيء لأنه لم يعوضه شيئاً وإن كان الاستحقاق ورد بعد هلاكها تحت يد الموهوب له فقالوا إن المستحق أن يضمه بأن يأخذ منه بدل الموهوب لأن ملكه هلك وهو تحت يده وعند ما يأخذ منه البديل لا يكون للموهوب له حق في الرجوع على الواهب بما ضمن لأن الهبة عقد تبرع والموهوب له غير عامل للواهب فلا يستحق وصف السلامة (تأمل) — انظر مادة (٥٢٤)

ومن حيث أن العوض الذي هو الموضوع ليس مشروطاً في العقد فلا يجوز لمن له الولاية على مال الموهوب له أن يدفع منه شيئاً للواهب في مقابلة هبته لأنه تبرع وهو لا يملكه وينبني على هذا أن الأب لا يجوز له أن يدفع شيئاً من مال ابنه بدل ما وهب له فلو أعطى ضمته فلو كان من مال نفسه

---

الرجوع في النصف ولا يضر الشروع الحاصل بالرجوع  
(مادة ٥٢٣) إذا استحق كل العوض يرجع الواهب في كل الهبة إن كانت قائمة ولم تحصل بها زيادة مائة منه أو مائة أخرى . وإذا استحققت الهبة فله العوض الرجوع في جميع العوض الذي آداه إن كان قائماً وبمثله إن كان هالكا وهو مثلي أو بقيمته إن كان قيمياً وإن استحق نصف الهبة رجع نصف العوض وفي عكسه لا يرجع ما لم يرد ما بقي من العوض

(مادة ٥٢٤) إذا تلقت العين الموهوبة واستحققت مستحق وضمن المستحق الموهوب لم يرجع على الواهب بما ضمن

جاز ذلك لانه له أن يتصرف فيه بما أراد لمن أراد - انظر مادة ( ٥٢٥ )  
ولما كانت الهبة للفقير مجازاً عن الصدقة والصدقة لارجوع فيها كانت  
الهبة له مثلها في ذلك - انظر مادة ( ٥٢٦ )

ولما كان الرجوع في الهبة قبيحا ومرتكبه دنيثا لم يجعل الشارع هذا  
الخلق للواهب وحده بل أشركه معه الموهوب له أو من له الولاية عليه اذا  
استمتع ولذا لا يصح الرجوع فيها بمجرد قول الواهب رجعت في هبتي بل لابد  
من أحد أمرين الأول رضا الموهوب له الثاني قضاء القاضي وينبني على  
ذلك ما يأتي

أولاً اذا تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب ولو بعد المرافعة الى  
القاضي ولكن قبل واحد منهما فقد تصرفه لان الملك ثابت للموهوب له  
مالم يحصل واحد منهما

ثانياً لو أخذ الواهب العين الموهوبة قبل واحد منهما فهلكت أو  
استهلكت ضمن قيمتها للموهوب له لما ذكر

ثالثاً لو طلبها الواهب منه فامتنع من التسليم وهلكت أو استهلكت  
قبل القضاء لم يضمن له شيئاً لقيام ملكه

رابعاً اذا تراضيا على صحة الرجوع أو قضى به وطلبها الواهب من  
الموهوب له فامتنع من التسليم مع التمكن منه وهلكت ضمن لثبوت الملك  
حينئذ للواهب فيكون متعدياً في هذا المنع فيضمن ومتى تم الرجوع بأحد

---

( مادة ٥٢٥ ) لا يجوز للاب أن يعرض عما وهب لابنه الصغير من مال الصغير

( مادة ٥٢٦ ) لارجوع في الهبة للفقير بعد قبضها

هذين الامرين كان فسخاً لعقد الهبة من الاصل واعادة ملكه القديم لا هبة للواهب - انظر مادة (٥٢٧)

والهبة ان كانت بشرط العوض بان قال شخص لا آخرو هبت لك كذا بشرط أن تعوضني بيتك الفلاني مثلاً فانها تعتبر هبة ابتداءً ويبدأ انتهاءً وينبئ عليه أن هذا العقد يشترط فيه ابتداءً ما يشترط في الهبة فلا يتم الا بالتقايض في العوضين ويبطل أحدهما بالشيوع اذا كان فيما يحتمل القسمة فاذا تم القبض الكامل ثبت الملك لكل من المتعاقدين فيترتب على كل منهما حكم البيع وتجرى عليه أحكامه فيرد كل منهما بالعيب وخيار الرؤية واذا كان أحدهما عقاراً أو كل منهما ثبتت فيه الشفعة لان هذا العقد اشتمل على جهتين فيجمع بينهما ما أمكن عملاً بالشبهين فيكون ابتداءً معتبراً بانقضاءه فتجرى فيه أحكام الهبة وانتهاءً معتبراً بمعناه فتجرى فيه أحكام البيع (تأمل) - انظر مادة (٥٢٨)

(مادة ٥٢٧) لا يصح الرجوع في الهبة الا بتراضى العاقدين أو بحكم الحاكم فاذا رجع الواهب باحدهما كان رجوعه ابطالا لائر العقد في المستقبل واعادة ملكه فلو أخذ الواهب العين الموهوبة قبل القضاء أو الرضا فهلك أو استهلك ضمن قيمتها للموهوب له واذا طلبها بعد القضاء ومنعها الموهوب له فهلك في يده ضمنها (مادة ٥٢٨) اذا وقعت الهبة بشرط عوض معلوم معين وقت العقد فلا تتم الا بالتقايض في العوضين ويبطل العوض بالشيوع فيما يقسم فان اتصل التقايض في العوضين ثبت الملك لكل من الطرفين وصارت معاوضة تجرى عليها أحكام البيع فترد بالعيب وخيار الرؤية وتؤخذ بالشفعة فان لم يوجد التقايض في العوضين أو قبض أحدهما دون الآخر فاسلك منهما الرجوع

والصدقة كالهبة فشروطها واحدة فلا تتم إلا بالقبض ويشترط فيها أن تكون في محوز أو مشاع فيما لا يحتمل القسمة لإفها يحتملها إلا بالافراز والتسليم لأنها تبرع كالهبة فيلزمها ما لزم الهبة ولكنها تفارقها في عدم صحة الرجوع لأن المقصود فيها هو الثواب دون الموضع سواء كانت لفقير أو لغني (تأمل) — انظر مادة (٥٢٩)

### الباب الرابع

في الوصايا وفيه فصول

#### الفصل الأول

(في حد الوصية وشرائطها ومن هو أهل لها)

العقد وإن كانت أقسامه كثيرة إلا أنه يمكننا تقسيمه بحسب المراد هنا إلى قسمين: القسم الأول ما يفيد حكمه حال الحياة، الثاني ما يفيد بعد وفاة أحد المتعاقدين (الموصى) والموضوع الآن هو القسم الثاني وهو الوصية ومن حيث أن كل عقد لا بد له من تعريف وأركان وشروط فالوصية تحتاج إلى ذلك واليك بيانها

#### تعريف الوصية

الوصية في اصطلاح الفقهاء تملك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع سواء كان الموصى به عينا أو منفعة اذ كما تصح الوصية بالانعيان تصح

(مادة ٥٢٩) الصدقة كالهبة لا تملك إلا بالقبض ولا رجوع فيها ولو كانت لغني

بالمنافع — انظر مادة (٥٣٠)

### ﴿ أركان الوصية ﴾

أركان كل عقد اثنان وهما الإيجاب والقبول ومن حيث إن الوصية عقد فأركانها ما ذكر ولا يشترط في الإيجاب لكل عقد الفاظ مخصوصة إذ الغرض الاتيان بما يدل على تامين العقد وينبني على ذلك أنه إذا قال شخص أوصيت لفلان بثلث مالي أو وهبته له بعد وفاتي أو ملكته له بعد موتي وما بمائل هذه الالفاظ كان كل ذلك وصية

### ﴿ شروط الوصية ﴾

من المعلوم أنه لا يتأتى وجود أى عقد الا اذا كان هناك قاعدان ومعقود عليه وكل له شروط يلزم وجودها ليكون المقدم مستوفيا جميع ما يلزم له فشروط الوصية أنواع منها ما يرجع الى الموصى ومنها ما يرجع الى الموصى له ومنها ما يرجع الى الموصى به

فالشروط التى ترجع الى نفس الموصى هى أن يكون أهلا للتبرع ولا يكون كذلك الا اذا كان حرا عاقلا بالغا مختارا. ووصية الصغير لا تصح ولو كان مرافقا أى قريبا من البلوغ وسواء كان محجورا عليه أو مأذونا له فى التجارة لانه لا يملك التبرعات مطلقا وسواء كانت الوصية منجزة بان قال أوصيت لفلان بربع مالي أو معققة على بلوغه بان قال ان بلغت فقد أوصيت لفلان بثلث مالي ولكن تصح وصايا الصغير المميز اذا كانت متعاقبة باسم تجهيزه ودفعه بشرط مراعاة المصلحة

( مادة ٥٣٠ ) الوصية تملك مضاف الى ما بعد الموت بطريق التبرع

وأما ما يرجع إلى الموصي له من الشروط فهو أن يكون حيا وقت الوصية سواء كانت حياته محققة وهي ظاهرة أو مقدرية كما في الحمل فإن الوصية له صحيحة بالشروط الآتية في شرح مادة (٥٤٠)

وأما ما يرجع إلى الموصى به من الشروط فهو أن يكون قابلا للتملك بعد موت الموصي بعقد من العقود سواء كان مالا أو منفعة وسواء كانت موجودة في الحال أو معدوما إلا أنه يشترط في المعدوم أن يكون قابلا للتملك بعقد من العقود حال حياة الموصي ولهذا لو أوصى بما أثر نخيله في هذا العام أو أبدا صحت الوصية وإن كان الموصى به معدوما وقتها لأنه يقبل التملك حال حياة الموصي بعقد المعاملة ولو أوصى بما تلد أغنامه لم تصح استحسانا لأن الموصى به لا يقبل التملك بعقد من العقود — انظر مادة (٥٣١)

ولا يشترط لصحة الوصية أن يكون الموصى غير محجور عليه لفسه بل لو كان كذلك صحت وصيته إذا كانت في سبيل الخير ولكن لا تنفذ وصاياه من كل المال بل من الثلث إن كان له وارث ولم يجز الوصايا فإن لم يكن أو كان وأجازها نفذت من كل المال وإنما صحت وصيته لأن المحجور عليه بمعنى النظر له كي لا يلف ماله ويبقى كلاً على غيره وذلك يكون حال حياته لا بعد وفاته

---

( مادة ٥٣١ ) يشترط لصحة الوصية كون الموصي حرا بالغاً عاقلاً مختاراً أهلاً للتبرع والموصى له حياً نخباً أو تقديراً والموصى به قابلاً للتملك بعد موت الموصي فلا تصح وصية مجنون ولا صبي ولو مراهنًا أو ماذونًا لا تنجز ولا تملك قابلاً بالغاً وإنما تنجز وصية الصبي المميز في أمر تجهيزه ودفعه



— انظر مادة ( ٥٣٢ )

ويؤخذ من تعريف الوصية الذي هو تملك مضاف الى ما بعد الموت بطريق التبرع أنها تصح بالاعيان سواء كانت عقاراً أو منقولاً وبمنافعها لان التملك يصح في كل ما ذكر وعند ما تكون بالنافع يجوز أن تقيد بمدة معلومة كسكنى داره أو غلة أرضه ثلاث سنين مثلاً وأن تكون أبداً أى لمدة عمر الموصى له وستعرف هذا المقام بالأكثر مزيد عليه في الفصل الثالث في الوصية بالنافع — انظر مادة ( ٥٣٣ )

ولا يمكننا الحكم على الوصية في أول الامر بأنها تنفذ من ثلث المال أو من كله أو لا تنفذ في شيء منه لان ذلك يختلف باختلاف حال الموصى والموصى له والموصى به . وبيان ذلك ان الموصى ان كان غير مدين أصلاً وكانت الوصية لأجنبي منه ولم يكن له وارث نفذت الوصية ولو استغرقت جميع تركته فلا حق لبيت المال في المعارضة بل اذا لم تكن الوصية بالكل فله الباقي بعد الموصى به وان كانت بالكل فلا يستحق شيئاً والسبب في ذلك أن الموصى له ولو بجميع المال مقدم في الاستحقاق على بيت المال — انظر مادة ( ٥٣٤ )

وان كان الموصى مديوناً وكان دينه مستغرقاً لتركته فلا تنفذ الوصية

( مادة ٥٣٢ ) وصايا المحجور عليه لسفه جائزة في سبيل الخير

( مادة ٥٣٣ ) تصح الوصية بالاعيان منقولة كانت أو غير منقولة وبمنافعها مقيدة

بمدة معلومة أو مؤبدة

( مادة ٥٣٤ ) يجوز لمن لا دين عليه مستغرقاً لماله ولا وارث له أن يوصي بماله

أو بعضه لمن يشاء وتنفذ وصيته بلا توقف على اجازة بيت المال

سواء كان الموصى به قليلا أو كثيرا وسواء كان الموصى له أجنبيا منه أو وارثا  
لله اللهم الا اذا أبرأه الدائنون فانها تنفذ

وان كان الموصى مديونا ولكن دينه غير مستغرق لتركته أخرجنا  
من التركة أولا مقدار الديون لان قضاءها مقدم على الوصية ونحكم على المبلغ  
الذي زاد عن الدين بالحكم على الوصية في حالة ما اذا كانت التركة خالية عن  
الدين — انظر مادة (٥٢٥)

وان كان الموصى غير مدين وكانت الوصية لوارث وكان للموصى ورثة  
غيره فلا تنفذ الوصية الا اذا اجازتها الورثة سواء كانت الوصية بأقل من  
الثالث أو به أو بأكثر منه لما ورد من قوله عليه الصلاة والسلام « لا وصية  
لوارث الا ان تبيحها الورثة » — ولا تكون اجازة الورثة معولا عليها الا  
اذا كانت بعد موت الموصى فلو اجازوها حال حياته ومنعوها بعد وفاته صبح  
هذا المنع لان اجازتهم حال الحياة حصلت قبل ثبوت الحق لهم اذ الحق  
يثبت لهم بالموت لا قبله

ويشترط في صحة الاجازة ان يكون المبيح من اهل التبرع فان لم يكن  
كذلك فلا تصح اجازته وينبني على ذلك ان اجازة كل من الصبي والمجنون  
والمعتوه غير معتد بها لان كلا منهم ليس أهلا للتبرع وكذا المحجور عليه لفسقه  
ويعتبر كون الموصى له وارثا أو غير وارث عند موت الموصى لا وقت للوصية.  
وينبني على ذلك انه اذا كان لشخص اخ شقيق أو لأب وزوجة وأم فأوصى

(مادة ٥٢٥) من كان عليه دين مستغرق لماله فلا تجوز وصيته الا ان يبرئه  
الغرماء أو اجازتهم

لأخيه بشيء من تركته ثم ولد له ابن بعد الوصية وتوفي الموصي والكل موجودون استحق الأخ الوصية لأن الأخ وإن كان وارثاً وقت الوصية ولكنه صار غير وارث عند الموت لأنه لا يستحق شيئاً مع وجود ابن للمتوفي أمالو كان الابن موجوداً وقت الوصية والمسألة بحالها ثم مات قبل موت أبيه فلا يستحق الأخ شيئاً من الوصية إلا بإجازة من معه من الورثة لأنه وإن كان غير وارث وقت الوصية بوجود الابن وهو يحجبه إلا أنه صار وارثاً وقت الموت وهو الممول عليه في عدم استحقاق الوصية

وإن كان الموصي غير مدين وكانت له ورثة وكان الموصي له أجنبياً منه بأن كان غير وارث له وقت موته فإن كانت الوصية لا تتجاوز ثلث المال نفذت وإن لم تجزها الورثة فإن تجاوزت الوصية الثلث توقف الزائد على إجازة الورثة فإن ردوها بطلت وإن أجازوها نفذت لأن المنع كان لحقهم وقد أسقطوه فيزول المانع. أما إن أجازها البعض وردها الباقى كانت الوصية في حق الذي أجاز كأن كلهم أجازوها وفي حق الذي لم يجز كأن كلهم لم يجزوها ولنوضح لك هذا بمثال وانت تقيس عليه غيره وهو إذا فرضنا أن رجلاً أوصى لآخر بنصف ماله ومات عن ابنين فإن أجازت الورثة المال يقسم بينهم أرباعاً للموصي له ربعان وهو النصف ولكل واحد من الابنين الربع لأن الوصية مقدمة على الإرث فتنفذ الوصية أولاً وهي بالنصف والنصف الثاني يقسمه الابنان وإن لم يجزها الوصية فللموصي له ثلث المال لنفادها فيه من غير إجازة والثلثان للابنين لكل واحد منهما الثلث وأن أجازها واحد ولم يجز الآخر تجاوزت في حق الذي أجاز كأنهما أجازا فيعطى له ربع المال وبطلت في

حق الذي لم يحز كأنهما لم يحزا فيعطى له ثلث المال والباقي يكون للموصى له  
 وحينئذ فنقسم المال الى اثني عشر جزءا لاحتياجنا الى الثالث والرابع وهو اقل  
 عدد صحيح يؤخذ منه ما ذكر فيعطى رבעه للذي اجازوه وثلاثة أسهم والثالث  
 للذي لم يحز وهو أربعة أسهم فتبقى خمسة تعطى للموصى له — انظر مادتي  
 (٥٣٦) و (٥٣٧)

ولما كانت الزوجية من اسباب الميراث وكانت الوصية لو ارث لا تنفذ  
 ولو سكنت بأقل من الثالث الا اذا اجازتها بقية الورثة كانت وصية  
 احد الزوجين للآخر موقوفة على اجازة باقي الورثة فان اجازوها نفذت وان  
 ردوها بطلت ولا شك في ان هذا اذا كان لاحدهما ورثة غير الموصى له فان  
 لم يكن له غيره نفذت الوصية من كل التركة وان لم يعجزها بيت المال لان  
 استحقاق مؤخر عن الموصى له ولو بكل التركة — انظر مادة (٥٣٨)

ومن شروط الوصية ان يكون الموصى له غير قاتل للموصى فان كان  
 كذلك فلا تصح الوصية له ولكن ليس كل قاتل يحرم من الوصية بل اذا

---

(مادة ٥٣٦) لا تجوز الوصية لو ارث الا اذا اجاز الورثة الاخر بعد موت  
 الموصى وهم من أهل التبرع . ويعتبر كونه وارثا او غير وارث وقت موت الموصى  
 لا وقت الوصية وليس للمعيز ان يرجع في اجازته ويجبر على التسليم اذا امتنع . واذا  
 اجازها بعض الورثة وردّها البعض جازت على المعيز بقدر حصته وبطلت في حق غيره  
 (مادة ٥٣٧) تجوز الوصية بالملك للاجنبي عند عدم المانع من غير اجازة الورثة .  
 ولا تجوز بما زاد على الثلث الا اذا اجازها الورثة بعد موت الموصى وهم من أهل  
 التبرع ولا عبرة باجازتهم في حال حياته

(مادة ٥٣٨) تجوز وصية الزوج لزوجته ووصيتها له اذا لم يكن لاحد منهما  
 وارث آخر والا توقف نفوذها على اجازته

كان متعمداً أو مخطئاً فإن كان متسبباً في القتل كما إذا حفر شخص بئراً في غير ملكه فاتفق أن الموصي وقع فيه ومات فلا يحرم من الوصية لأنه غير قاتل حقيقة ولا فرق بين أن يكون الإيذاء حصل قبل القتل المانع أو بعده أما الأول فظاهر وأما الثاني فيصور بما إذا فرض أن شخصاً جرح غيره جرحاً يؤدي إلى موته فأوصى له قبل أن يموت بشيء من أمواله بأن كان لا يعلم أنه هو الضارب له ولكن أظهر التحقيق بعد ذلك أدانته أو كان يعلم ولكنه تحقق أنه غير قاصد وإنما كان القتل مانعاً من استحقاق الوصية لقوله عليه الصلاة والسلام « لا وصية للقاتل » والقتل العمد لا يحرم من الوصية إلا إذا كان بغير حق فإن كان بحق كما إذا قتل موصيه قصاصاً أو حداً بأن قتل الزوج زوجته أو ذات رحم من محارمه إلا ناث لاجل الزنا فإنه يستحق الوصية

ومثله ما إذا كان القاتل صبياً أو مجنوناً فإنه يستحق الموصي به أيضاً لأن الحرمان جزء الفعل المحظور وفعليهما لا يوصف بالحظر شرعاً إذ لا يتصور خطاب الشارع لهما

ولكن محل عدم استحقاق القاتل للوصية إذا لم تجز الورثة فإن أجازوها نفذت ومن حيث أن المنع لحقهم فإذا فرضنا أن المقتول ليس له وارث سوى القاتل نفذت الوصية أيضاً لعدم المانع ( تأمل ) — انظر مادة ( ٥٣٩ )

( مادة ٥٣٩ ) لا تجوز الوصية لقاتل الموصي مباشرة عمداً كان القتل أو خطأ قبل الإيذاء أو بعده إلا إذا أجازت الورثة أو كان القاتل صبياً أو مجنوناً أو لم يكن للمقتول وارث سواء ولا يحرم التسبب في القتل من الوصية

وقد تقدم في الكلام على شروط الوصية أنه يشترط في الموصى له أن يكون حيا وقت الوصية سواء كانت حياته محققة أو مقدرة فالأولى ظاهرة والثانية تأتي في الحمل فالوصية له صحيحة ولو كان لا يستحق الموصى به إلا إذا تحققنا من وجوده وقت الوصية ولا نتحقق منه ثم إن الحمل لا يستحق الموصى به إلا إذا ولد لأقل من ستة أشهر من وقت الوصية فلو ولد لتمام ستة أشهر أو لأكثر احتمل وجوده وعدمه وقتها فلا تصح لأن شرط صحة الوصية أن يكون الموصى له محققا وجوده وقتها

ومحل اشتراط الولادة لأقل من ستة أشهر من وقت الوصية إذا كان زوج المرأة الموصى لحملها حيا فلو كان ميتا وأصرأته في العدة حين الوصية فالشرط في استحقاق الحمل للموصى به أن تلده لأقل من سنتين من وقت الوفاة ولو كانت ولادته لأكثر من ستة أشهر من وقت الوصية لأنه يكون ثابت النسب من المتوفى فيكون الشارع قد حكم بوجوده وقتها فتصح له ومثل الوفاة فيما ذكر الطلاق البائن فإن وضعت المرأة الموصى لحملها ولداً واحداً استحق جميع الموصى به لعدم المزاحم أما إذا ولدت توأمين وهما الولدان اللذان خلقا من ماء واحد بأن يكون بينهما في الولادة أقل من ستة أشهر فإن كانا حين قسم الموصى به بينهما مناصفة فلو كانا ثلاثة قسم اثلاثا لأننا لو أعطيناها لواحد منهما أو منهم لزم عليه الترجيح بلا مرجع إذا حل حمل وهو لا يجوز وينبئ على ذلك أنه إذا مات أحدهما أو أحدهما بعد ولادته حيا فنصيبه في الوصية يقسم بين ورثته لأنه استحقه قبل وفاته فهو من تركته أما إذا مات قبل الولادة فالوصية للحي لعدم استحقاق الميت شيئا

فلا يزاحم الحي — انظر ماده (٥٤٠)

واذا وقعت الوصية لمن هو من أهل الاستحقاق صحت بالاجماع فان كانت لغيره كالمساجد والتكايا والمستشفيات والمدارس صحت أيضا على المفتى به بسبب حمل مثل هذا الكلام على مصالح هذه الاشياء لا على ارادة عينها لانها ليست من أهل الملك

ومتى صحت الوصية لهذه الاشياء يصرف الموصى به على عمارتها وقرائنها وسراجها وغير ذلك مما هو لازم بالنسبة لها ومما هو متعارف بالنسبة للوصية وكما تجوز الوصية لهذه الاشياء تجوز لاعمال البر وتصرف الموصى به في وجوه الخير كبناء القناطر والمساجد والاتفاق على طلبه العلم ونحو ذلك من الاعمال النافعة التي ليس فيها تملك لاحد مخصوص — انظر مادة (٥٤١) ولا يشترط لصحة الوصية اتحاد الدين وينبني على ذلك أن وصية المسلم لغير المسلم جائزة انما يشترط لصحة هذه الوصية أن يكون الموصى له ذميا

(مادة ٥٤٠) تجوز الوصية للحمل بشرط ان يولد حيا لاقل من ستة أشهر من وقت الوصية ان كان زوج الحامل حيا أو لاقل من سنتين من وقت الموت أو الطلاق البائن ان سكنت معتدة لوفاة أو الطلاق بائن حين الوصية . فان جاءت المرأة بتوأمين حين فالوصية لهما نصفين . وان مات أحدهما بعد الولادة فوصيته ميراث بين ورثته وان مات أحدهما قبل الولادة فالوصية للحي منهما

(مادة ٥٤١) تجوز الوصية للمساجد والتكايا والمؤسسات والمدارس وتصرف على عمارتها وقرائنها وسراجها وغير ذلك مما يلزم . وبعتبر في كل شيء من ذلك ما هو متعارف في الوصية له وما يوجد من الدلالات . وتجوز لاعمال البر وتصرف في وجوه الخير ومنها بناء القناطر وبناء المساجد وسراجها وطلبه العلم ونحو ذلك من الاعمال النافعة التي ليس فيها تملك لاحد مخصوص

أو مستأمنًا في دار الإسلام فلو كان حريًا لم تصح وكما تجوز الوصية من  
المسلم لغيره تصح أيضًا إذا كانت من غيره له فتجوز وصية الذمي والمستأمن  
للمسلم حتى أن المستأمن لو أوصى بجميع ماله لمسلم نفذت إذا لم يكن له وارث  
فإن كان ولم تجز نفذت في الثلث فقط فيرد الباقي إلى ورثته — انظر مادة (٥٤٢)  
ولما كان كل عقد لا بد فيه من القبول كانت الوصية كذلك إذ هي عقد  
ولذا لا يملك الموصي له الموصى به إلا بالقبول ولا يشترط في القبول أن يكون  
صرحًا بل كما يكون به يكون بالدلالة فالصرح هو الاتيان بالقول يدل على رضاه  
بها كقوله قبضت وصية فلان أو رضيت بها والدلالة هي الاتيان بفعل يدل على  
رضاه كاستيلائه على الموصى به بعد موت الموصى ولكن لما كانت الوصية  
تخالف العقود من جهة أن التمليك فيها لا يكون إلا بعد موت الموصى كان  
القبول المعوّل عليه هو الذي يصدر في هذا الوقت ولذا لو صدر حال الحياة  
صح رده بعد الوفاة

ومثل القبول الرد فلو رد حال الحياة وقبلها بعد الوفاة صح لما ذكر فإذا  
قبل الموصى له الوصية بعد موت الموصى ملك الموصى به وإن لم يقبضه لشبهها  
بالميراث بخلاف الهبة فإنها لا تملك إلا بالقبض كما عرف ذلك في موضعه  
وإن ردها فالموصى به مملوك للورثة أما إذا لم يحصل واحد منهما في الوقت

(مادة ٥٤٢) اختلاف الدين وأهله لا يمنع صحة الوصية فتجوز الوصية من المسلم  
للذمي والمستأمن بدار الإسلام ومن الذمي والمستأمن للمسلم والذمي ولو من غير ملته، ويجوز  
للمستأمن الذي لا وارث له بدار الإسلام أن يوصى بجميع ماله وإن أوصى ببعضه يرد  
الباقي إلى ورثته، وتنفذ وصية الذمي من ثلث ماله لغير الوارث ولا تنفذ للوارث إلا بإجازة  
الورثة الآخر



الممول عليه تكون الملكية في الموصى به موقوفة بمعنى أنه يكون غير مملوك لا للورثة ولا للموصى له حتى يتبين الحال فإن قبل ملكه وإن رد ملكته الورثة فإذا فرضنا أن الموصى له مات بعد موت الموصى بلا قبول ولا رد دخل الموصى به في ملكه فينتقل إلى ورثته لأن الوصية من جهة الموصى قد تمت بموته تماماً لا يلحقه الفسخ من جهته وإنما يتوقف لحق الموصى له فإذا مات بلا رد يكون كقبوله دلالة فيدخل الموصى به في ملكه وينتقل إلى ورثته — انظر مادة (٥٤٣)

ومن حيث أن القبول الممول عليه في الوصية لا يكون إلا بعد وفاة الموصى فيكون له حق الرجوع مادام حياً والرجوع إما أن يكون صريحاً وإما أن يكون دلالة فالصريح بأن يقول رجعت عن وصيتي لفلان أو أبطالها والدلالة بأن يفعل في الموصى به فعلاً يدل على الرجوع وذلك يكون بأحد أمور أولاً أن يكون ذلك العمل يزيل اسم الموصى به وقت الوصية ويغير معظم صفاته كما إذا أوصى بسبيكة من الذهب أو قطعة من الفضة وصنعها ساعة أو آنية

ثانياً أن يحدث العمل في الموصى به زيادة لا يمكن تسليمه إلا بها كما لو أوصى بقطعة من الحرير أو الصوف فقطعها وخاطها أثواباً

« مادة ٥٤٣ » لا يملك الموصى به إلا بقبول الوصية صريحاً أو دلالة كموته قبل قبوله ورده كما يأتي — ولا يصح قبولها إلا بعد موت الموصى ولا عبرة بالقبول والرد في حال حياته فإن قبل الموصى له بعد موت الموصى ثبت له ملك الموصى به سواء قبضه أو لم يقبضه فإن لم يقبل أو برده في موقوفة لا يملكها الوارث ولا الموصى له بها حتى يقبل أو يرد أو يموت فإن مات بعد موت الموصى قبل القبول أو الرد دخل الموصى به في ملك ورثته

الثالث إذا كان هذا العمل تصرفا يترتب عليه ملك الغير له فاذا باعه أو وهبه وسلمه بطلت الوصية لزوال ملكه عنه

رابعاً أن يخلط الموصى به بغيره بحيث لا يمكن تمييزه كبر بمثله أو يمكن ولكن بعسر ومشقة كشعير أو فول بير لانه كاستهلاكه - انظر مادة (٥٤٤) وإذا أوصى شخص بشيء من أمواله ثم جحد الوصية أي انكرها بان قال لم أوص فلا يكون رجوعاً لان الرجوع عن الشيء يقتضى سبق وجوده ووجود الشيء يقتضى سبق عدمه وهما متنافيان ( تأمل ) - ولا يكون راجعاً أيضاً بتجسيص الدار وتبييضها وكذا هدم بنائها لانهم قالوا ان هذا تصرف في التابع - فتأمل في مسألة الهدم - انظر مادة (٥٤٥)

ومتى كان الموصى به معيناً ومات الموصى استحققه الموصى له ان كان موجوداً فان كان الشيء غير موجود بان هلك أو استهلكه الموصى حال حياته فلا يأخذ الموصى له شيئاً في مقابلته أما الاول فظاهر لانه هلك من غير تعدية منه وأما الثاني وهو الاستهلاك فلان الموصى وان كان متعدياً الا انه لم يضمن أيضاً لان ملكه باق مادام حياً فيكون استهلاكه للموصى به رجوعاً عن الوصية.

« مادة ٥٤٤ » يجوز للموصى الرجوع في الوصية بقول صريح أو فعل يزيل اسم الموصى به ويغير معظم صفاته ومنافعه أو يوجب فيه زيادة لا يمكن تسليمه إلا بها أو تصرف من التصرفات التي تزيله عن ملكه وكذا اذا خلط بغيره بحيث لا يمكن تمييزه أو يمكن بعسر

« مادة ٥٤٥ » جحد الوصية لا يكون رجوعاً مطلقاً ولا تجسيص الدار الموصى بها ولا هدمها

ومثل هذا ما إذا كان الشيء الموصى به موجوداً وقت موت الموصي وهلك عند الورثة من غير تعد منهم فاتهم لا يضمنون شيئاً لأن يدهم بدامانة فلا يضمنون الا بالتعدي ولذا لو استهلكوه ضمنوا بدله للموصي له سواء قبل الوصية قبل الاستهلاك أو بعده وكذا لو قبل وطالبهم بالتسليم وامتنعوا مع القدرة عليه ثم هلك عندهم من غير تعد فإن له ان يضمنهم بدله لأن هلاكه وان كان من غير تعديهم الا أنهم لما ابوا التسليم بدون حق كانوا متعدين بهذا المنع فيضمنون - انظر مادة (٥٤٦)

### ﴿ الفصل الثاني ﴾

« في استحقاق الموصي لهم »

اعلم ان الموصي له إما ان يكون واحداً وإما أن يكون متعدداً فإن كان الاول نفذت الوصية له من الثلث ان كان للموصي ورثة ولا فرق بين أن يكون الموصي مسلماً أو ذمياً فإن زادت الوصية عن الثلث ولم تجز الورثة الزيادة فلا يستحق الموصي له الا ثلث مال الموصي - انظر مادة (٥٤٧)

وان كان الثاني وهو ما إذا كان الموصي له متعدداً فاما أن تكون الوصية

« مادة ٥٤٦ » اذا هلك الوصية في يد الموصي أو في يد أحد من ورثته بدون تعديه فلا ضمان عليه واذا استهلك فان كان استهلاكاً من الموصي فهو راجع وان كان من الورثة يكون ضمانها عليهم قبل القبول أو بعده

(مادة ٥٤٧) لا تنفذ وصية من له ورثة الا من ثلث ماله مسلماً كان أو ذمياً فاذا اوصى لمن هو اهل للوصية بأكثر من الثلث ولم تجز الورثة الزيادة فلا يستحق الموصي له الا الثلث من جميع مال الموصي

بمقد واحد وأما أن تكون بمقد فأن كان الأول كما إذا قال أوصيت لفلان  
وفلان بنصف مالي مثلا استويا في الاستحقاق بعد اتباع الأحكام التقدمية في  
شرح مادة (٥٣٥) وما بعدها - وإن كان الثاني فإن كان مجموع الوصيتين أقل  
من الثالث أو مساويا له فقدت الوصيتان إجازة الورثة أو لم تجز ، لأن له الحق  
في أن يوصى بثلث ماله وإن لم تجز الورثة فأولى أن يكون له الحق في الوصية  
بأقل من الثلث

وإن كان مجموع الوصيتين زائداً على الثلث ففيه ثلاثة أمور الأول  
أن يستويا في الاستحقاق الثاني أن يختلفا في الاستحقاق ولم تزد وصية  
واحد منهما على الثلث الثالث أن يختلفا في الاستحقاق وزادت وصية واحد  
منهما على الثلث وفي هذه الأمور الثلاثة إما أن لا تجز الورثة الوصيتين أو  
تجزهما فإن كان الأول بأن أوصى لواحد برع ماله ولا خير برعه أيضاً أو  
لكل منهما بالثلث ولم تجز الورثة الوصيتين قسم الثلث بينهما قسمة متساوية  
لأن ثلث المال يضيق عن حقهما ولا يزد عليه عند عدم الإجازة وقد تساويا في  
سبب الاستحقاق فيستويان في الاستحقاق فيكون الثلث بينهما نصفين  
لاستواء حقهما

وإن أجازت الورثة الوصيتين أخذ كل ما يستحقه كاملاً إذا وفي كل  
المال به كما إذا أوصى لواحد بالثلث ولا خير بمثله فإن لم يف كل المال بحق كل  
منهما تساويا في القسمة كما إذا أوصى لواحد بالثلثين ولا خير بمثله فإن لم يف  
كل المال بحق كل منهما تساويا في القسمة كما إذا أوصى لواحد بالثلثين  
ولا خير بمثله

وان كان الثاني وهو ما اذا اختلفا في الاستحقاق ولم تزد وصية واحد منهما على الثلث كما اذا أوصى لشخص بسدس ماله ولا آخر بثلث ماله ولم تجز الورثة الوصيتين يقسم الثلث بينهما قسمة متناسبة أي اثلاثا لصاحب السدس ثلث الثلث ولصاحب الثلث ثلثا الثلث لان كل واحد منهما يستحق بسبب صحيح شرعا وضاق الثلث عن حقهما فيقتسمانه على قدر حقهما

وان كان الثالث وهو ما اذا اختلفا في الاستحقاق وزادت وصية واحد منهما على الثلث كما اذا أوصى لواحد بالثلث ولا آخر بالثلثين أو بالكل ولم تجز الورثة الوصيتين يقسم الثلث بينهما قسمة متساوية فيما اذا كانت وصية واحد منهما بالثلث والاخر باكثر منه لان الزائد عن الثلث لغو فكأنه أوصى الى كل منهما بالثلث واما اذا كانت وصية واحد منهما بأقل من الثلث والاخرى باكثر منه كما اذا أوصى لواحد بالسدس ولا آخر بالنصف فانه يانفي الزائد على الثلث فكأنه أوصى لواحد بالسدس ولا آخر بالثلث وحينئذ يقسم الثلث بينهما قسمة متناسبة بين الثلث والسدس لان الموصى قصد شيئين الاستحقاق على الورثة فيما زاد على الثلث وتفضيل بعض أهل الوصايا على البعض الآخر والثاني ثبت في ضمن الاول ولما بطل الاول لحق الورثة وتأكد هذا البطلان بعدم اجازتهم له بطل ما في ضمنه وهو التفضيل بالنسبة للزائد عن الثلث

وانتاعادة في هذا هي أن الموصى له باكثر من الثلث لا يأخذ من الثلث أكثر من الموصى له بالثلث وكذلك لا يأخذ الموصى له بأكثر من الثلث

أكثر من الموصى له بأقل من الثلث إلا بنسبة الثلث إلى الأقل منه ولكنه  
استثنى من هذه القاعدة ثلاث مسائل وهي السعاية والحماية والوصية  
بالدراهم المرسلة

وصورة السعاية أن يكون لرجل عبدان قيمة أحدهما ثلاثون جنيهاً  
وقيمة الآخر ستون جنيهاً فأعتقهما في مرض موته ولا مال له غيرهما ولم تجز  
الورثة العتق فيعتبر هذا العتق وصية لهما لأن العتق في مرض الموت يعتبر  
وصية فكأنه أوصى للأول بثلاث ماله وهي ثلاثون جنيهاً والثاني بثلاث ماله  
وهي ستون جنيهاً فيقسم الثلث بينهما قسمة متناسبة على قدر وصية كل  
منهما وحيث أن العتق من الأول ثلاثة ويسمى في قيمة ثلثيه التي هي عشرون  
جنيهاً ويعطى للورثة ويعتق من الثاني ثلثه ويسمى في قيمة ثلثيه وهي أربعون  
جنيهاً ويعطى للورثة

وصورة الحماية أن يكون لرجل يدين قيمة أحدهما ثلاثمائة جنية والآخر  
ستمائة فأوصى أن يباع الأول لشخص معلوم بمائة جنية وبأن يباع الثاني لشخص  
آخر بمائتي جنية ولا مال له غيرهما ولم تجز الورثة الوصيتين فمجموع ماله  
حيث أن تسمائة جنية والأول موصى له بمائتين وهي أقل من الثلث والثاني  
موصى له بأربعمائة جنية وهي أكثر من الثلث فيقسم الثلث بينهما قسمة  
متناسبة على قدر وصية كل منهما وحيث أن يباع البيت الذي قيمته ثلثمائة جنية  
للأول بمائتين والمائة وصية له ويباع البيت الذي قيمته ستمائة جنية للثاني بأربعمائة  
جنية والمائتان وصية له

وصورة الوصية بالدراهم المرسلة أن يوصى لشخص بأربعمائة جنية

ولآخر ثمانمائة جنيه وتركته قيمتها ألف ومائتا جنيه لا غير ولم تجز الورثة الوصيتين فكانه اوصى لواحد بالثلث ولآخر بالثلثين فانه في هذه الحالة يقسم الثلث بينهما قسمة متناسبة على قدر وصية كل منهما فنقسمه اثلاثا ثلثه للاول وثلثاه للثاني فتعطي للموصى له باربعمائة ثلث الثلث وللوصى له ثمانمائة ثلثيه ووجه استثناء هذه الصور الثلاث من القاعدة المتقدمة ان الوصية في غير هذه المسائل مصرح فيها لاحدهما بالزيادة على الثلث وهذه المسائل ليس فيها ذلك وانما جاءت الزيادة عليه من امر خارج عن الوصية وهو قلة التركة والشرع أبطل الوصية في الزائد على الثلث فيكون ذكره لغوا فلا يعتبر في حق الأخذ من الثلث بخلاف ما اذا لم تقدر الوصية بجزء من المال كما في هذه الصور

وان أجازت الورثة الوصيتين فان كانت وصية واحد منهما بالثلث والآخر بالثلثين أو بالنصف أخذ كل ما أوصى له به لان المال ينقسم بينهما أما اذا كانت وصية واحد منهما بالثلث والآخر بالكل قسم المال أرباعا لان المال لا ينقسم بالحقين — انظر مادة (٥٤٨)

(مادة ٥٤٨) اذا أوصى الي اثنين بأكثر من الثلث واستويا في الاستحقاق ولم تجز الورثة الوصيتين يقسم الثلث بينهما قسمة متساوية واذا لم يستويا في الاستحقاق فان زادت وصية أحدهما على الثلث وكانت الاخرى بالثلث يقسم الثلث أيضا بينهما نصفين والموصى له بأكثر من الثلث لا يضرب بأكثر من الثلث الا في السماية والحجابة والوصية بالدرهم المرسلة التي لم تقيد بكسر من الكسور فان الثلث فيها يقسم بينهما على قدر حصتهما في الوصية . وان لم تزد وصية أحدهما على الثلث يقسم بينهما الثلث قسمة متناسبة على قدر حق كل منهما

ثم ان الوصية ان كانت بجزء معلوم من المال كالثالث اتبعت الاحكام المتقدمة وان كانت بجزء مجهول كما اذا قال اوصيت لفلان ببعض مالي أو بجزء أو بنصيب منه فان كان الموصى حيا أمر بالبيان فان عين اتبع بيانه لان هذا لا يعلم الا من جهته فان مات من غير أن يبين فاما أن يكون له ورثة واما أن لا يكون فان كان الاول امرت الورثة بالبيان لانهم قائمون مقام الموصى - وان كان الثاني أعطى النصف للموصى له والنصف الآخر لبيت المال لان المستحق اثنان وهما غير وارثين فيقتسمان كل التركة مناصفة - انظر مادة ( ٥٤٩ )

والوصية ان كانت لاثنتين من أهل الاستحقاق فاما أن يكون أحدهما حيا والآخر ميتا وقت ايجاب الوصية واما أن يكونا حيين وقته فان كان الاول استحق الموجود منها كل الثالث الموصى به لان الميت ليس بأهل للوصية فلا يزاحم الحي الذي هو أهل لها ولكن هذا مشروط بشرطين الاول أن يكون الموصى عالما بوفاة أحدهما كما ورد عن أبي يوسف . الثاني أن لا يصرح بكلمة بين أما لو صرح بها بان قال ثلث مالي بين فلان وفلان فلا يستحق الموجود الا النصف ولو كان عالما بوفاة أحدهما لان هذه الكلمة توجب التنصيف فلا يتكامل لعدم المزاحمة . - وان كان الثاني وهو ما اذا كان

---

( مادة ٥٣٩ ) اذا أوصى بقدر مجهول يتناول القليل والكثير كجزء أو سهم أو نصيب من ماله فالبيان في ذلك للورثة ان لم يبيته الموصى ويعطون الموصى له ما شاؤا وان لم يكن له ورثة وأوصى بسهم من ماله لاحد فله نصف ماله والنصف الآخر لبيت المال



كل منهما موجودا وقت الوصية ولكن مات أحدهما قبل موت الموصي أو استمر حيا إلا أنه خرج من استحقاقه في الوصية لفقدان بعض الشروط كما إذا قتل الموصي فإنه يخرج بحصته من الموصي به فلا يستحق الآخر إلا نصف الثالث الموصي به لأن الوصية صحيحة لهما وثبتت الشراكة بينهما فبطلان حق أحدهما بعد ذلك لا يوجب زيادة في حق الآخر — فإذا لم يمت أحدهما قبل موت الموصي بل بقي بعده استحق كل منهما نصف الموصي به إن قبلا فإن ردا ملكته الورثة وإن قبل أحدهما ورد الآخر أخذ القابل حصته والورثة حصة الراد فإن قبل أحدهما ومات الآخر قبل القبول والرد دخل نصيبه في ملك ورثته استحصانا وإن كان القياس يأبى ذلك كما تقدم لك في شرح مادة (٥١٣) — انظر مادة (٥٥٠)

ثم إن الوصية إما أن تكون بجزء من كل المال وأما أن تكون بجزء من نوع منه فإن كان الأول كما إذا قال أوصيت لفلان بربع مالي أو بثلته اعطينا الموصي له جميع الجزء الموصى به منسوبا إلى كل المال وقت وفاة الموصي وإن كان الثاني كما إذا قال أوصيت لفلان بثلث دراهمي أو بثلث غنمي أو خيلي فإما أن يكون النوع الذي أوصى بثله من الأنواع التي لا تقسم جبراً وهي

---

(مادة ٥٥٠) إذا أوصى بالثلث لاثنتين معينين من أهل الاستحقاق وكان أحدهما ميتاً أو معدوماً وقت الإيجاب فلا يستحق شيئاً والثلث كله للحي أو الموجود فإذا مات أحدهما قبل موت الموصي أو خرج لفقد شرط ما بعد صحة الإيجاب يخرج بحصته ولا يستحق الآخر إلا نصف الثلث منه وكذا إذا جعله بينهما وأحدهما ميت قلبي لصفه — وإذا مات أحد الاثنتين بعد موت الموصي فلورثة ذلك الميت حق في حصته

الانواع التي تكون أفرادها مختلفة في القيمة وأما ان يكون من الانواع التي تقسم جبراً وهي الانواع التي تكون أفرادها متحدة في القيمة فإن كان الاول كالتخيل والغنم واستمر كل النوع الموصى بثلاثه في ملك الموصى حتى مات استحق الموصى له جميع ثلاثه وان هلك منه شيء بعد الوصية وقبل موت الموصى سواء كان الهالك كثيراً أو قليلاً فلا يستحق الموصى له الا ثلث الموجود وقت موت الموصى فاذا فرضنا انه هلك الثلثان وبقي الثلث فليس له الا ثلث ما بقي منه ولو خرج الثلث الباقي من ثلث جميع أموال الموصى اذ النوع صار مشتركاً بينهما فيكون الهالك عليهما لا على أحد الشريرين

وان كان الثاني كالدراهم فإن استمر ما كان موجوداً من هذا النوع وقت الوصية حتى مات الموصى استحق ثلاثه أيضاً اما اذا هلك شيء منه قبل موته استحق الموصى له ثلث كل النوع باعتبار وقت الوصية لا وقت الموت لكن بشرط ان يكون هذا الثلث يخرج من ثلث جميع أموال الموصى فاذا كان الهالك الثلثين أخذ الموصى له بالثلث الثلث الباقي بتمامه متى خرج من ثلث جميع أموال الموصى (تأمل) — انظر مادة ( ٥٥١ )

وكل هذه الاحكام فيما اذا كانت الوصية بجزء معين سواء أضيف هذا الجزء الى كل المال أو الى نوع منه أما اذا أوصى لشخص لغيره بمقدار من

(مادة ٥٥١) اذا أوصى لاحد بعين أو بنوع معين من الانواع التي تقسم جبراً كثلث دراهمه أو غنمه أو ثيابه المتحدة جنساً فهلك ثلاثاه فله الباقي بتمامه ان خرج من ثلث باقي جميع أصناف مال الموصى وان أوصى له بصنف أو نوع مما لا يقسم جبراً كثلث ذوا به أو ثيابه المتفاوتة جنساً فهلك الثلثان فليس له الا ثلث ما بقي منه وان خرج من ثلث كل المال

التقود كألف جنيه مصرية وكان هذا المقدار يخرج من ثلث أموال الموصى ولم يوجد مانع آخر لتنفيذ هذه الوصية نفذت ولكن إذا لم يكن بعض التركة ديونا فإذا كان فيها ديون والمبلغ الموصى به يخرج من ثلث الأموال الموجودة غير منضمة إلى الديون أخذ الموصى له هذا المبلغ من المال الموجود إذا لا ضرر على الورثة ولو فرضنا أنهم لم يأخذوا من الديون شيئا أما إذا كان المبلغ لا يخرج من ثلث التركة إلا بضم الديون إليها فلا يأخذ الموصى له جميع هذا المبلغ من الأموال الموجودة بل يأخذ ما يخرج من ثلثها والباقي يستوفيه مما يؤخذ من الديون فكما يقبض شيئا منها يأخذ ثلثه حتى يكمل له المبلغ لأن هذه الطريقة ليس فيها ضرر لا على الورثة ولا على الموصى له — انظر مادة (٥٥٢)



### ﴿ الفصل الثالث ﴾

#### ( في الوصية بالمنافع )

قد عرفت أن تعريف الوصية في اصطلاح الفقهاء هو تملك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع فيؤخذ من هذا أن الوصية كما تصح بالاعيان تصح بالمنافع إذا التملك يشملها وينبغي على صحة الوصية بالمنافع أنه إذا وصى شخص لا آخر بسكنى داره أو بغلة أرضه صح ذلك ولكن عند الوصية بما ذكر

---

( مادة ٥٥٢ ) إذا وصى لاحد بمقدار معين من الدراهم وله دين من جنسها وعين فإن خرج القدر الموصى به من ثلث العين دفع إليه والإلا يدفع له ثلث العين وكل ما تحصل من الدين يدفع إليه ثلثه حتى يستوفي حقه

لا يخلو الحال من أحد أمور ثلاثة الأول أن ينص على الإبداء الثاني أن يطلق الوصية الثالث أن يقيد بها بمدة معينة فإن كان الأول كما إذا قال أوصيت لفلان بسكنى بيتى أو بقعة أرضى الفلانية ابداً استحق الموصى له القعة والسكنى مدة حياته وبعد موته ترد إلى ورثة الموصى وإن كان الثاني بأن قال أوصيت لفلان بسكنى دارى أو بقعة أرضى فالحكم كالاول وإن كان الثالث كما إذا قال أوصيت لفلان بقعة أرضى وبين مدة ومات قبل مضىها استحق الموصى له السكنى فيها فقط لأنه عين زمناً مخصوصاً فلا يستحق الانتفاع في غيره

وهذا إذا كان المدد مصرحاً به في الوصية أما إذا لم يصرح به بأن قال أوصيت لفلان بقعة أرضى سنين استحق الموصى له القعة ثلاث سنين لا أكثر لأنه جمع والجمع وإن كان يطلق على الأكثر منها إلا أن المحقق هو أقل ما يطلق عليه وهو ثلاث فاتبعناه تاركين المشكوك فيه — انظر مادة ( ٥٥٣ )

ولكن لا يستحق الموصى له سكنى البيت أو قعة الأرض طول عمره أو المدة التى عينها الموصى إلا إذا كان البيت الموصى بسككناه أو الأرض الموصى بقعتها تخرج من ثلث أموال الموصى فإن كان الثلث يضيق عنها فلا يستحق الموصى له إلا بقدر ما يخرج من الثلث إذا لم تجز الورثة وحينئذ فاما أن لا يكون للموصى مال سوى البيت الموصى بسككناه أو يكون فإن

---

( مادة ٥٥٣ ) إذا أوصى لأحد بسكنى داره أو بقعتها وانص على الإبداء أو أطلق الوصية ولم يقيد بها بوقت فله الموصى له السكنى والقعة مدة حياته وبعد موته ترد إلى ورثة الموصى وإن قيدت الوصية بمدة معينة فله الانتفاع بها إلى انقضاء تلك المدة وإن أوصى له بالمنفعة سنين تصرف إلى ثلاث سنوات لا أكثر

كان الاول اقتسمه الموصى له والورثة مهياة في المكان ان كان صالحا لذلك أو  
أو الزمان لان الحق لهم فالاولى بان يقسم البيت اثلاثا لينتفع كل باستحقاقه  
الى ان يموت الموصى له أو يمضي الزمن المدين فيرد جميعه الى الورثة والثانية  
وهي المهياة بحسب الزمان بان يسكنه الورثة سنتين والموصى له سنة الى ان  
يموت أو يستوفي ماعين له وبعد ذلك يكون جميعه للورثة وعندما تكون  
المهياة بحسب المكان لا يجوز للورثة أن يبيعوا مافي أيديهم من الثلثين لان  
حق الموصى له ثابت في سكنى جميع البيت بحسب عقد الوصية وانما أعطينا  
الثالث لعدم ظهور مال للموصى سوى البيت ومن الجائز ان يعثر على مال له  
بحيث يخرج جميع البيت من ثلثه فيكون له الحق في سكنى جميعه وكذا له  
حق المزاحمة فيما في أيديهم اذا خرب مافي يده والبيع يتضمن ابطال ذلك  
فيمنعون منه

وان كان الثاني وهو ما اذا كان للموصى مال غير البيت الموصى بسكناه  
الا انه لا يخرج من الثالث استحق الموصى له من البيت بقدر ما يخرج من  
ثلث كل المال فاذا كان البيت نصف التركة استحق الموصى له ثلثيه والورثة  
الثالث لان ثلثي البيت ثلث التركة فتتخذ الوصية في ثلثيه وعلى هذا الاعتبار  
تخرج بقية المسائل

هذا اذا كانت الوصية بالسكنى فان كانت بالعلة سواء كانت على البيت  
أو الارض فلا يقسم البيت أو الارض بل يؤجر كل منهما وتقسم الاجرة على

حسب استحقاق كل من الورثة والموصى له — انظر مادة ( ٥٥٤ )  
 فاذا أراد الموصى له أن يستوفي الموصى به بأن أراد أن يسكن البيت  
 في الوصية بالسكنى أو يستغله في الوصية بالغلة فلا حق لاحد في معارضته  
 أما اذا أراد أن يستوفي غير الموصى به بأن أراد من له السكنى الاجارة  
 واخذ الاجرة أو أراد الموصى له بالغلة ان يسكن بنفسه فلا يمكن من ذلك  
 لان الموصى له بالسكنى لا يملك الاستغلال والموصى له بالغلة لا يملك السكنى  
 ( تأمل ) — انظر مادة ( ٥٥٥ )

وكل هذه الاحكام فيما اذا كانت الوصية بالغلة أو بالسكنى أما اذا كانت  
 بالثمرة كما اذا قال شخص أوصيت بثمره أرضي أو بستاني افلان فاما أن يقول  
 أبداً واما أن يمين مدة واما أن يطلق فان كان الاول استحق الموصى له الثمرة  
 ما عاش اذا كان البستان يخرج من ثلث مال الموصى وان كان الثاني استحقها  
 المدة المعينة وان كان الثالث بأن قال أوصيت لفلان بثمره بستاني ولم يزد شيئاً  
 فاما أن يكون به ثمرة وقت موت الموصى واما أن لا يكون فان كان الاول  
 استحق الموجوده فقط وان كان الثاني استحقها مدة عمره وحينئذ تكون  
 الوصية بالثمرة مخالفة للوصية بالغلة في صورة الاطلاق فانه في الوصية بالغلة

---

( مادة ٥٥٤ ) اذا خرجت العين الموصى بسكنها أو بغلتها من ثلث مال الموصى  
 تسلم الى الموصى له للاتفاق بها على حسب الوصية وان لم يخرج من الثلث وكانت  
 محتملة للقسمه ولم يكن للموصى مال غيرها تقدم اثلاثا ان كانت الوصية بالسكنى أو  
 تقسم غلتها ان كانت بالغلة ويكون للموصى له الثلث والورثة الثلثان ولا يجوز لهم بيع  
 الثلثين مدة الوصية وان كان للموصى مال غيرها تقسم بقدر ثلث جميع المال  
 ( مادة ٥٥٥ ) الموصى له بالسكنى لا تجوز له الاجارة والموصى له بالغلة لا تجوز له السكنى

في هذه الصورة يملك الغلة مدة عمره كما لو نص على التأبد فيحتاج الى الفرق بينهما وهو مبني على العرف لان الثمرة اسم للموجود عرفاً فلا يتناول المعلوم الا بدلالة زائدة مثل التنصيص على الابد - انظر مادتي (٥٥٦ و ٥٥٧) فالذي علم أن الموصي له ينتفع بالموصى به على حسب عقد الوصية وبعد انتهاء الزمن المعين أو موته يرد الى الورثة لأنها باقية على ملكهم ولكن هذا اذا لم يوص بنفس الشيء لغير الموصى له بالمنفعة فان فعل ذلك اتبعت وصيته فينتفع الموصى له بالمنفعة المدة المعينة أو مدة عمره على حسب عقد الوصية وبعد الانتهاء تسلم العين الى الموصى له بالرقبة ان كان حياً والا فلورثته وفي وقت انتفاع الموصى له بالمنفعة يكون كل ما يلزم لنفقة الشيء على صاحب المنفعة فاذا كان الموصى به ارضاً فالعشر والخراج والمصاريف اللازمة على المنتفع ان كان بها شيء يستغل والا فهي على مالك الرقبة لان المصاريف والحالة هذه تكون لاصلاحها فتلزم مالك الرقبة - انظر مادة (٥٥٨)

( مادة ٥٥٦ ) اذا اوصى بثلة ارضه لاحد فله الغلة القائمة بها وقت موت الموصي والغلة التي تحدث بها في المستقبل سواء نص على الابد في الوصية أو أطلقها  
( مادة ٥٥٧ ) اذا اوصى بثمرة ارضه أو بستانه فان اطلق الوصية فللموصى له الثمرة القائمة وقت موت الموصى دون غيرها مما يحدث من الثمار بعده وان نص على الابد فله الثمرة القائمة وقت موته والثمرة التي تتجدد بعده وكذلك الحكم اذا لم يكن في العين الموصى بها ثمار وقت وفاته

( ٥٥٨ ) اذا اوصى لاحد بالغلة ولا آخر بأرض جازت الوصيان ويكون العشر والخراج والسقي وما يلزم من المصاريف لاصلاح الارض على صاحب الغلة في صورة ما اذا كان بها شيء يستغل والا فهي على الموصى له بالعين

## ﴿ الفصل الرابع ﴾

( في تصرفات المريض )

لما كانت تصرفات المريض تخالف تصرفات الصحيح بين الفقهاء أحكام تصرفات الاول في مبحث على حدته ولاكن ليس كل مريض يكون حكم تصرفاته مخالفا لحكم تصرفات الصحيح بل المريض مرض الموت فاذن لا بد من معرفته حتى يمكننا الحكم على التصرفات بحسب الشخص الذي تصدر منه وقد اختلفوا في تعريف مرض الموت على أقوال كثيرة والممول عليه منها أنه هو المرض الذي يعجز صاحبه عن القيام بمصالحه خارج البيت ويكون الغالب فيه موت المريض ولا شك أن هذا يختلف باختلاف الاشخاص بالنسبة لوظائفهم كالسوقي والكاتب والمدرس والقاضي وهذا في حق الرجل

اما في حق المرأة فهو المرض الذي يكون الغالب فيه موتها ويعجزها عن القيام بمصالحها داخل البيت فظهر أنه لا بد في مرض الموت بالنسبة للمذكر والمؤنث من أمرين وهما غلبة الهلاك منه والعجز عن القيام بالمصالح فاذا حصل العجز المذكور بسبب المرض وانتفت غلبة الموت كالمد وكسر الرجل مثلا فلا يعد هذا مرض الموت لا تنفاه غلبة الهلاك . ثم ان بعض الامراض لا يستمر طويلا كالتيفوس فان من مرض به يبرأ أو يموت في زمن غير بعيد فان تصرف صاحبه فان صح أو مات سرت عليه أحكام الاصحاء أو المرضى وبعضها قد يمكث زمنا طويلا كالسل والفالج فاذا تصرف المريض بواحد منهما اختلفت الاقوال في اعتباره صحيحا أو مريضا مرض الموت



والممول عليه منها انه ما دام يزداد ما بهم من العلة فحكمهم كالمرضى فان قدّمت العلة بان تطاولت سنة ولم يحصل فيها ازدياد ولا تغير في أحوالهم بحيث لا يخشى الموت منه تعتبر تصرفاتهم بعد السنة كتصرفات الصحيح وبعد ما تقدم يمكننا ان نقول ان الاشخاص وان كانوا ينقسمون بحسب التصرفات التي تصدر منهم الى اقسام كثيرة الا أنه يصح تقسيمهم بحسب هذا المقام الى قسمين الاول الصحيح الثانى المريض مرض الموت وكل منهما لتصرفاته أحكام مخصوصة فاستمع لما يلقي عليك حتى تعرف حكم تصرف كل :

التصرفات تنقسم بالنظر لهذا المقام الى أربعة اقسام لان التصرف اما أن يكون منجزاً واما أن يكون مضافاً الى ما بعد الموت وعلى كل فاما أن يصدر في حال الصحة أو في حال مرض الموت ، فان كان التصرف منجزاً وكان التصرف صحيحاً غير محجور عليه نفذت تصرفاته من جميع ماله سواء كانت لوارث أو لغير وارث وسواء كانت تصرفات معاوضة فيها معنى التبرع كالبيع بأقل من القيمة والشراء بأزيد منها أو تصرفات تبرع كالهبة والصدقة ويتفرع على هذا انه اذا باع الشخص المذكور لمن اراد أو اشترى ممن شاء أو تصدق على من اراد فلا حق لأحد في الاعتراض عليه في جميع هذه التصرفات — انظر مادتي ( ٥٥٩ و ٥٦٢ )

---

( مادة ٥٥٩ ) التصرف الانشائي المنجز الذي فيه معنى التبرع ان صدر من أهله في حال صحة المتبرع نفذ من جميع ماله .  
 ( مادة ٥٦٢ ) هبة المقعد والمفلوج والمسلول تنفذ من كل ماله اذا تطاول ما به

وان كان التصرف مضافا الى ما بعد الموت وهو الوصية فلا تنفذ من كل المال بل من الثلث سواء كان صدورها في حال الصحة أو في حال مرض الموت ولكن تنفذها من الثلث ليس في جميع الاحوال بل قد تنفذ الوصية من كل المال وقد لا تنفذ في شيء منه لان الحكم يختلف باختلاف حال الموصي والموصي له والموصي به فلا تكتف بما ذكر في هذه المادة لانه في غاية الاجمال فلا يفيدك شيئا فاذا أردت التفصيل الذي لا مزيد عليه بالنسبة لهذا المقام فارجع الى شرح مادة (٥٣٤) والمواد الخمس التي بعدها تجد كل ما تريده في هذا الموضوع كما أنه يجب عليك الرجوع الى شرح المواد المذكورة عند ما تجد اننا حكمنا على تصرف بحكم الوصية ومتى عرفته فأجر جميع الاحكام الموجودة فيه على هذا التصرف—انظر مادة (٥٦٠)

وان كان التصرف منجزاً وكان المتصرف مريضاً مرض الموت حكمنا على هذه التصرفات حكمنا على الوصية وحينئذ ننظر الى هذه التصرفات فتارة يكون التصرف الذي صدر منه تبرعا محضاً كالهبة والوقف وتارة يكون تصرف معاوضة ولكن فيه معنى التبرع كالبيع باقل من القيمة والشراء باكثر منها فان كان الاول بان وهب لشخص شيئا من املاكه نظرنا الى الواهب والموهوب له والشئ الموهوب كما نظرنا الى الموصي والموصى له والموصى

---

سنة ولم يخش موته منه فان لم تطل مدته وخيف موته بان كان يزاد ما به يوما فيوما يعتبر تصرفه من الثلث

(مادة ٥٦٠) التصرف المضاف الى ما بعد الموت ينفذ من ثلث المال لا من جميعه وان كان صدوره في حال الصحة

به وحكمنا بالأحكام المتقدمة

وان كان الثاني وهو ما اذا كان التصرف من تصرفات المعاوضة ولكن فيه معنى التبرع كالبيع بأقل من القيمة والشراء بأكثر منها حكمنا على المبلغ المحابي به حكمنا على الوصية فننظر الى حال البائع والمشتري والقدر المحابي فيه ونجزي الأحكام المتقدمة

ولا يمكننا الحكم على المرض بأنه مرض موت الا اذا مات به الشخص لانه يؤخذ من الاضافة انه هو المرض الذي يكون الموت في نهايته ولذا لو برئ منه المريض حكمنا على جميع تصرفاته بالأحكام التي نحكم بها على تصرفات الاصحاء — انظر مادة ( ٥٦١ )

وكل هذه الأحكام بالنسبة للتصرفات الانشائية واما التصرفات الاخبارية ( وهي الاقرار ) فان صدرت في حال الصحة نفذت من كل المال سواء كان المقر له وارثاً أو غير وارث وان صدرت في حال المرض فان كانت لغير وارث نفذت بلا توقف على تصديق الورثة ولو استغرق جميع ماله . فاذا قال المريض ان لفلان في ذمتي الف جنيه مثلاً وكان المقر له احبباً منه صحح هذا الاقرار ولا حق لاحد في معارضته بل له أن يستوفي كل هذا المبلغ من التركة بعد تسديد ديون الصحة . وان كان الاقرار لو ارث توقف على تصديق بقية الورثة ولو قل المقر به . فان شاؤا أنقذوه وان أرادوا الغاءه ابطالوه

---

( مادة ٥٦١ ) جميع تصرفات المريض الانشائية من هبة وتوقف وضمان ومحاباة في الاجارة والاستمجار والمهر والبيع والشراء وغير ذلك من المعاملات حكمها حكم الوصية في اعتبارها من الثلث والمرض الذي يبرأ منه ملحق بالصحة

والسبب في ذلك ان في هذا الاقرار تفصيل لبعض الورثة على البعض الآخر  
بسبب اعطائه شيئا من المال بعد ما تعلق حق جميعهم به . وهذا لا ينفذ كالوصية  
له لما فيه من ابطال حق الباقيين . ومقتضى هذا السبب ان لا ينفذ الاقرار  
للاجنبي أيضا الا في الثالث كما في الوصية له وهو القياس ولكنهم أخذوا فيه  
بالاستحسان لما ورد عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما ( اذا أقر الرجل في  
مرضه بدين لرجل غير وارث فانه جائز وان أحاط ذلك بماله وان أقر لو ارث  
فغير جائز الا أن يصدقه الورثة )

ويستثنى من عدم تهاذ اقرار المريض لو ارثه ثلاث مسائل فالأقرار  
فيها ينفذ وان لم يصدقه الورثة - الاولى ان كان للوارث وديعة معروفة عند  
مورثه فافر المريض بانه استهلكها نفذ وان عارضت الورثة فيه وحينئذ ثبتت  
للمقر له استيفاء هذا المبلغ من التركة قبل قسمتها عليهم لان قضاء الديون  
مقدم على الارث

الثانية اذا كان للمورث وديعة عند الوارث فافر وهو مريض بانه  
قبضها منه صح هذا وان لم تصدقه الورثة فلا حق لهم في مطالبة بها  
الثالثة اذا أقر بقبض ما قبضه الوارث من مديونه بطريق الوكالة نفذ  
هذا الاقرار وان لم تصدقه الورثة . لان الوكيل أمين في مال الموكل - انظر  
مادتي ( ٥٦٣ و ٥٦٤ )

---

( مادة ٥٦٣ ) اقرار المريض بدين لغير وارثه صحيح وينفذ من جميع ماله وان  
استغرقه وكذا اقراره بين الا اذا علم تملكه لما في مرضه  
( مادة ٥٦٤ ) اقرار المريض لو ارثه باطل الا ان يصدقه بقية الورثة سواء كان اقرارا

والمقر له يعتبر وارثا متى قام به السبب وقت الاقرار ولم يمنع من ميراثه مانع عند الموت فلو أقر لغير وارث بهذا المعنى نفذ ولو صار وارثا بعد ذلك بشرط أن يكون ارثه بسبب حادث بعد الاقرار وينبغي على ذلك ما يأتي  
 أولا - إذا كان للمريض اخوة وليس له ابن فافر لاحد اخوته بشيء ثم ولد له ابن واستمر حيا حتى مات أبوه اعتبر الاخ أجنبيا منه فيستحق الشيء المقر به لانه غير وارث وقت موت المقر إذا لا ابن يحجب جميع الاخوة من الميراث

ثانيا - إذا أقر شخص وهو مريض مرض الموت لاختيه وله ابن ثم مات الابن قبل موت أبيه فلا يستحق الاخ الشيء المقر به الا اذا صدقه الورثة لان السبب الذي استحق به الارث وقت موت المقر وهو القرابة كان موجودا وقت الاقرار ولكنه كان غير وارث وقته لوجود الحاجب له وهو الابن ومثل هذا ما اذا أقر الشخص لاختيه المخالف له في دينه ثم أسلم قبل وفاته لان سبب الارث وهو القرابة كان موجودا وقت الاقرار وان كان هناك مانع منه وهو اختلاف الدين

ثالثا - إذا أقر لامرأة أجنبية منه ثم تزوجها ومات وهي على ذمته استحققت جميع المقر به وان عارضت الورثة لان السبب الذي ورثت به

---

بين أو دين عليه للوارث أو قبض دين له من الوارث أو من كفايله الا في صورة ما اذا أقر باستهلاك وديته المعروفة التي كانت مودعة عنده أو أقر بقبضه ما كان وديعة عند وارثه أو قبض ما قبضه الوارث بالوكالة من مديونه

وهو الزوجية لم يكن موجوداً وقت الاقرار — انظر مادة (٥٦٥)  
ومن التصرفات التي اتهموا فيها المريض ونظروا فيها لحق الورثة اقراره  
او وصيته لمن أبانها فاذا طلق الرجل زوجته طلاقاً بائناً وهو مريض مرض  
الموت فأقر لها بدين أو أوصى لها بوصية ثم مات من مرضه هذا قالوا ان  
هذا الطلاق إما أن يكون بطلبها وإما أن يكون بغيره قلت كان الاول  
ومات قبل انقضاء عدتها استحققت أقل الشيثين وهما مقدار ما تركه منه والدين  
المقر به لها أو المبلغ الموصى لها به والسبب في ذلك تهمة المواضعة بين الزوجين  
فان مات بعد انقضاء عدتها استحققت كل المقر به أو الموصى به لانها والحالة  
هذه تكون أجنبية منه اذ الارث لا يتأني بعد انقضاء العدة

وان كان الثاني وهو ما اذا كان الطلاق بغير طلبها فلها الميراث بالغاً قدره  
ما بلغ ان مات في عدتها لانه والحالة هذه يكون هارثاً من ارثها فيرد عليه قصده  
الشيء فترثه فان استمر حياً حتى انقضت عدتها او مات استحققت الوصية أو المقر  
به اذ لا ارث بعد انقضاء العدة — انظر مادة (٥٦٦)

(مادة ٥٦٥) العبرة بكون المقر له وارثاً أو غير وارث عند الاقرار ومعنى كونه وارثاً  
عند الاقرار انه قام به سبب من اسباب الميراث ولم يمنع من ميراثه مانع عند الموت فلو  
أقر لغير وارث بهذا المعنى جاز وان صار وارثاً بعد ذلك بشرط ان يكون ارثه بسبب  
حادث بعد الاقرار كما لو أقر لأجنبية ثم تزوجها بخلاف ما اذا كان السبب قائماً السكن منع  
مانع ثم زال بعده كما لو أقر لابنه مع اختلاف الدين ثم أسلم فانه يبطل الاقرار وكذا  
لو أقر لأخيه المحجوب باختلاف دين أو وجود ابن اذا زال حجبه باسلامه أو موت الابن  
لا يصح الاقرار لقيام السبب عند الاقرار وزوال المانع عند الموت ولو أقر لأخيه مثلاً ثم  
ولد له ابن واستمر حياً الى الموت يصح الاقرار لوجود المانع عند الموت

(مادة ٥٦٦) اذا أقر المريض بدين أو أوصى بوصية لمن طلقها بائناً بطلبها في مرض موته

ومن التصرفات التي جعلوا حكمها بحكم الوصية إبراء المريض مدينه من الدين أى التنازل له عنه ولما كان كالوصية فلا يمكننا الحكم على التنازل عن الدين إلا بعد معرفة حال التنازل وهو مسقط الدين من كونه مدينا أو غير مدين والتنازل له وهو المسقط عنه من كونه وارثا أو غير وارث والتنازل عنه وهو الدين من كونه أقل من الثلث أو مساويا له أو أكثر منه وبعد معرفتك ما ذكر الحكم بالاحكام التي تقدمت لك في شرح مادة ٥٣٤ والمواد الخمس التي بعدها فلا حاجة الى التطويل .. انظر مادة ( ٥٦٧ )

ولما كانت الزوجية سببا من اسباب الميراث وكان التنازل عن الدين لوارث لا ينفذ ولو كان التنازل عنه قليلا الا بإجازة بقية الورثة كان تنازل احدهما وهو مريض مرض الموت عن دين الآخر مثل ذلك فى الحكم فاذا أبرأت الزوجة زوجها عن دين لها فى ذمته وهى مريضة مرض الموت أو أبرأها هو وهو كذلك توقف نفاذ هذا الإبراء على إجازة بقية الورثة ولو قل الدين المبرأ منه فإن لم يكن لاحدهما وارث غير الآخر نفذ الإبراء ولو استغرق جميع المال لأن المنع كان لحق الورثة ولم يوجدوا فينفذ — انظر مادة ( ٥٦٨ )

---

فلما الأقل من الارث ومن الدين أو الوصية ان مات فى عدتها وان طلقها بلا طهارتها الميراث بالغسا ما بلغ ان مات فى عدتها

( مادة ٥٦٧ ) إبراء المريض مديونه وهو مديون يستغرق غير جائز ان كان المديون أجنبيا منه وإبرأؤه مديونه الوارث له غير جائز مطلقا سواء كان المريض مديونا أم لا وسواء كان الدين ثابتا له عليه أصالة أو كفالة

(مادة ٥٦٨) إبراء الزوجة زوجها فى مرضها الذى ماتت فيه موقوف على إجازة بقية الورثة

فالذي علم ان الشخص متى أقر لغیره بدين وهو صحيح غير محجور عليه نفذ هذا الاقرار من كل ماله سواء كان المقر له أجنبيا من المقر أو وارثا له وسواء كان المقر مدينا أو غير مدين أما إذا أقر وهو مريض مرض الموت فلا ينفذ اقراره الا اذا كان المقر له أجنبيا ولم يكن المقر مديونا ويترتب على نفاذ الاقرار التزام المقر بكل الديون سواء لزمته في حال صحته أو في حال مرضه ولكن اذا لم يقض المديون الديون حال حياته بل مات وهي في ذمته فلا يكون حكمها واحداً بالنسبة لقضائها بل تقضى ديون الصحة أولا من التركة ثم ديون المرض ولا بأس من أن نعين لك الحقوق المتعلقة بالتركة بوجه الاجمال تاركين التفصيل الى شرح مادة ( ٥٨٣ ) فاعلم ان التركة يتعلق بها حقوق أربعة مرتبة كالاتي

أولا التجهيز وهو فعل ما يحتاج اليه الميت من حين موته الى حين دفنه بلا اسراف ولا تقتير

ثانيا قضاء الدين ولكن يقدم دين الصحة على دين المرض عند ما تضيق التركة عن الوفاء بالكل

ودين الصحة هو ما لزم الشخص في حال صحته سواء علم باليئنة أو بالاقرار وما لزمه في حال مرضه بشرط ان يعلم ثبوته بطريق المعاينة كبيع مشاهد بمثل القيمة واتلاف مال الغير ويسمى الأول دين صحة حقيقة والثاني دين صحة احتمالية انه مساو له في الحكم

ودين المرض هو ما أقر به في مرض موته وليس هناك طريق لإثبات هذا الدين الا بالاقرار



ثالثاً تنفيذ ما أوصى به من ثلث ما بقي بعد تجهيز وقضاء الدين لامن  
ثالث كل التركة

رابعاً الارث فيقسم باقى التركة على المستحقين له بعد اخراج الحقوق  
المتقدمة كما ستعلمه فى شرح مادة (٥٨٤) - انظر مادة (٥٦٩)

فقد ظهر جلياً أن الديون بالنسبة لقضائها ليست فى درجة واحدة بل  
ديون الصحة مقدمة على ديون المرض وحيث أن المريض أن يقضى  
ديون بعض الغرماء دون البعض الآخر فلا يخلو الحال من أحد أمرين -  
الاول أن تكون التركة تفى بكل الديون - الثانى أن لا تكون كذلك .  
فإن كان الاول فلا يعارضه أحد لأنه لم يؤثر بهذا العمل على حق أحد  
من الدائنين

وان كان الثانى وهو ما اذا كانت التركة غير وافية بجميع الديون فاما  
أن تكون الديون مختلفة فى الحكم أو متساوية فيه فإن كان الاول فإن أراد أن  
يقضى الدين القوى وهو دين الصحة فلا حق لصاحب الدين الضعيف فى  
المعارضة لأن حقه مؤخر وان أراد قضاء الديون الضعيفة وهى ديون المرض  
ثبت لصاحب الدين القوى حق معارضته لتقدم حقه

وان كان الثانى وهو ما اذا كانت الديون متساوية فى الحكم بأن كانت

( مادة ٥٦٩ ) الدين مقدم على الوصية والوصية مقدمة على الارث ودين الصحة  
مطلقاً سواء عام بينة أو علم بالاقرار وما لزمه فى مرضه بسبب معروف كتنكاح مشاهد  
بمهر المثل وبيع مشاهد بمثل القيمة واتلاف مال الغير مشاهد أيضاً كل ذلك مقدم على  
ما أقر به فى مرض موته ولو كان المقرب به فى المرض ودية

كلها ديون صحيحة أو كلها ديون مرض ثبت لهم حق الاعتراض على تفضيله بعضهم على البعض الآخر لتماق حق الجميع بما في يده على السواء - ولا فرق في هذا الحكم بين ما اذا كان المأخوذ مهراً أو أجرة شيء استوفى منفعته أو غيرها

ويستثنى من ذلك مسائلتان الاولى اذا أدى بدل ما استقرضه في مرضه الثانية اذا دفع ثمن ما اشتراه في مرضه بمثل القيمة الا أنه يشترط ثبوت كل من القرض والشراء بالبرهان لا بمجرد الاقرار والسبب في ذلك أنه حصل في يده مثل ما تقدره حق الغرماء تعلق بمالية التركة لا بأعيانها فاذا حصل له مثل ما دفع فلا يعد تفويتاً لحقوقهم

ولكن محل ذلك اذا أعطى المريض ما ذكر حال حياته فان مات قبل الدفع فلا يخلو الحال بالنسبة للمبيع من أحد أمرين الاول أن يكون موجوداً تحت يد البائع الثاني أن يكون سلمه الى المشتري في حياته فان كان الاول ثبت له حق المنع حتى يستوفى ثمنه - وان كان الثاني وهو ما اذا سلمه الى المشتري ثم مات قبل أن يدفع اليه الثمن فالبايع أسوة الغرماء ولو وجد المبيع بعينه في التركة لأن البائع لما سلم المبيع وقبضه المشتري باذنه فقد أسقط حقه في الحبس حتى يستوفى الثمن فصار المبيع من مملوكات المشتري لاحق للبائع فيه وانما للبائع مطالبة المشتري بالثمن لا غير فيكون دائناً مثل غيره فلا يميز عن غيره - انظر مادة ( ٥٧٠ )

( مادة ٥٧٠ ) ليس للمريض أن يقضى دين بعض غرمائه دون البعض عند تساوي الديون حكماً ولو كان ذلك إعطاء مهر للزوجة أو إبقاء أجرة إل تشارك الزوجة

## ﴿ الفصل الخامس ﴾

## ( في أحكام المفقود )

هو في اللغة اسم مفعول من فقدت الشيء إذا أضلته ومعناه في اصطلاح الفقهاء غائب لم يدراحي هو أم ميت - انظر مادة (٥٧١)

والمفقود اما أن يترك وكلا قبل فقدته واما ان لا يترك فان كان الاول فهو الذي يحفظ أمواله ويدير مصالحها لبقاء عقد التوكيل بعد الفقد

ويترتب على هذا أن المفقود إن كانت له ورثة فلا حق لهم في نزع المال من تحت يد الوكيل لانهم لا يستحقون ماله بطريق الارتال بعد التحقق من الموت وهذا ليس كذلك وان لم تكن له ورثة فليس لأمين بيت المال نزع ماله من يد هذا الوكيل ولا يملك هذا الوكيل تعبير عقارات المفقود اذا احتاجت لذلك الا بأذن من القاضي وقالوا في توجيه ذلك انه يجوز أن يكون الغائب قد توفي فلا يكون الوكيل وصيا - انظر مادة (٥٧٢)

وان كان الثاني وهو ما اذا لم يترك الغائب وكلا أقام له القاضي من

ومن يستحق الاجرة غرماء الصحة ويستثنى من ذلك ما اذا أدى بدل ما استقرضه في مرضه أو نقد ثمن ما اشتراه فيه بمثل القيمة اذا ثبت القرض والشراء بالبرهان . وان لم يؤد ثمن ما اشتراه فيه أو بدل ما استقرضه فيه حتى مات فالبايع اسوة الغرماء مالم تكن العين المباعة باقية في يد البائع فان كانت في يده تقدم على غيره

« مادة ٥٧١ » المفقود هو الغائب الذي لا يدري مكانه ولا تعلم حياته ولا وفاته ( مادة ٥٧٢ ) اذا ترك المفقود وكلا قبل غيابه لحفظ أمواله وإدارة مصالحه فلا يفزل وكيله بفقدته ولا تنزع الورثة المال من يده ولا أمين بيت المال ولو كان المفقود لا وارث له أصلا . وليس للوكيل تعبير عقارات المفقود اذا احتاجت الى تعبير الا بأذن من الحاكم

يخصى أمواله سواء كانت منقولا أو عقارا وينبغي بما يكون فيه المصلحة للغائب فيقبض أجرة أملاكه المستأجرة قبل الفقد ويؤجر غيرها ويقبض الديون التي أقرت بها الغرماء ومثلها الودائع ويخاصم في الحقوق التي وحيث بعقده لأنه أصيل فيها — انظر مادة (٥٧٣)

ولما كان المفقود عاجزا عن النظر في مصلحة نفسه والقاضي هو الذي ينظر في ذلك ثبتت له ولاية بيع الشيء الذي يتسارع اليه الفساد من ماله سواء كان هذا المال منقولا أو عقارا فالاول كالفواكه والثاني كارض أو بيت على شاطئ نهر يخشى عليهم منه لأنه تعذر عليه حفظ صورته ومعناه فتعين النظر فيه بحفظ المني وبعد البيع يحفظ الثمن بما يراه صالحا فان ظهرت حياة المفقود سلمه اليه وان حكم بموته بعد مضي المدة القانونية سلمه لمن يستحقه من ورثته — انظر مادة (٥٧٤)

والكن محل حفظ الثمن المذكور اذا لم يكن هناك من يستحق على الغائب النفقة فان كان أنفق القاضي أو الوكيل الذي أقامه مقامه عليهم منه ومثل هذا الثمن في الحكم المال الموجود في بيت المفقود ان كان من جنس النفقة لكن بشرط أن يكون المستحق لها هم الاصول والفروع والزوجة

« مادة ٥٧٣ » اذا لم يكن المفقود ترك وكيلا ينصب له القاضي وكيلا يخصى أمواله المتقولة وغير المتقولة ويحفظها ويقوم عليها ويحصل غلاته وريع عقاراته ويقبض ديونه التي أقرت بها غرماءه

( مادة ٥٧٤ ) للقاضي أن يبيع ما يتسارع اليه الفساد من مال المفقود منقولا كان أو عقارا ويحفظ ثمنه ليعطى له ان ظهر حيا او لمن يستحقه من ورثته بعد الحكم بموته وليس له أن يبيع شيئا مما لا يخشى عليه الفساد لا لنفقة عياله ولا لغيرها

لأن نفقة هؤلاء واجبة من غير قضاء القاضي ولهذا لو ظفروا بماله أخذوه من غير قضاء فيكون القضاء اعانة لهم على وصولهم الى ما يستحقون فلا يكون قضاء على الغائب ولذا لا ينفق على غير من ذكروا كالاخوة والاعمام وغيرهم لان نفقتهم لا تجب الا بقضاء القاضي ولا يجوز القضاء على الغائب والوديعة والدين مثل ما ذكر في الحكم ولكن لا ينفق على الزوجة والاصول والفروع منها الا اذا كان كل من المودع والمديون مقراً بالوديعة أو الدين والزوجية أو النسب فان لم يقر بذلك فان كان القاضي يعلم كل ذلك حكم بالنفقة أيضاً وان كان يعلم ببعضه يشترط الاقرار بما لم يعلمه ... انظر مادة (٥٧٥)

ومن حيث أن المفقود غير معلوم الحال فلا يمكننا الحكم عليه بأحكام الاحياء أو الاموات ولذا نص الفقهاء على ان الاحكام عليه مختلفة فقالوا انه يعتبر حياً في بعض الاحكام ويعتبر ميتاً بالنسبة لبعض الآخر ... فيعتبر حياً بالنسبة للاحكام التي تضره وهي التي تتوقف على ثبوت موته وينبني على ذلك انه لا يفرق بينه وبين زوجته فلا يجوز لها التزوج بغيره ولا يقسم ماله على ورثته ولا تفسخ اجاراته التي عقدها قبل فقده بل تستمر كل هذه الاشياء الى ظهور الحال وحينئذ يحكم بحسبها ... ويعتبر ميتاً

(مادة ٥٧٥) للوكيل المنصوب أن ينفق على عرس المفقود وعلى أصوله وفروعه المستحقين للنفقة من ماله الحاصل في يته أو الواصل من ثمن بيع ما يتسارع اليه الفساد أو من مال مودع عند مقر أو دين على مقر

بالنسبة للأحكام التي تنفعه وتضر غيره وهي المتوقفة على ثبوت حياته .  
وينبني على ذلك انه لا يرث من غيره ولا يحكم باستحقاقه للوصية اذا  
أوصى له بشئ ومات الموصى وهو مفقود بل يوقف نصيبه في الارث وقسطه  
في الوصية الى ظهور حياته أو الحكم بوفاته فان ظهر انه حي استحق الارث  
والوصية وان لم تظهر حياته وحكم بموته فالموقوف لأجله من الارث والوصية  
يكون لورثة المورث والموصى - انظر مادتي ( ٥٧٦ و ٥٧٧ )

ولما كان الحكم بالبقاء في هذه الدنيا مستحيلا اذا لا بد لكل شخص  
من يوم تعثر فيه النية والمفقود كذلك فلا يمكن الحكم باستمرار حياته الا  
ان هذا اليوم مجهول لنا احتيج الى بيان المدة التي يحكم بموته بعد مضيها من  
تاريخ قتله ولكن لما لم يرد بها تقدير شرعا اختلفت المذاهب فيها وتشعبت  
آراء بعضها والذي يؤخذ من كلام الحنفية انه لا يحكم بوفاته الا اذا اقرضت  
اقرانه من بلده فاذا لم يبق أحد من اقرانه حيا حكم بموته لان الشئ الذي  
تقع الحاجة الى معرفته يكون طريقه في الشرع الرجوع الى امثاله فان تعذر  
الفحص عن الاقران حكم بموته بعد مضي تسعين سنة من وقت ولادته

( مادة ٥٧٦ ) المفقود يعتبر حيا في حق الأحكام التي تضره وهي التي توقفت على  
ثبوت موته فلا يتزوج عرسه أحد ولا يقسم ماله على ورثته ولا تفسخ اجاراته ولا يفرق  
بينه وبين عرسه ولو بعد مضي أربع سنين قبل ظهور الحال  
( مادة ٥٧٧ ) المفقود يعتبر ميتا في حق الأحكام التي تنفعه وتضر غيره وهي المتوقفة  
على ثبوت حياته فلا يرث من غيره ولا يحكم باستحقاقه للوصية اذا أوصى له بوصية بل  
يوقف نصيبه في الارث وقسطه في الوصية الى ظهور حياته أو الحكم بوفاته

## — انظر مادة (٥٧٨)

ومتى حكم بموت المفقود يعتبر ميتا بالنسبة لآله من تاريخ الحكم وبالنسبة لآل غيره من يوم الفقد ويترتب على الاول أن ماله يقسم بين ورثة الموجودين وقت صدور الحكم بموته فلا شيء لمن مات قبله لأن شرط التوريث بقاء الوارث حيا بعد تحقق موت المورث ويترتب على الثاني أن المال الذي وقف لأجله من المورث أو الموصى يرد إلى ورثة مورثه أو ورثة الموصى الموجودين وقت موت المورث أو الموصى لا وقت الحكم بموت المفقود

## — انظر مادة (٥٧٩)

فإن لم تظهر حياة المفقود اتبعنا الأحكام المتقدمة أما إذا ظهرت حياته في وقت من الاوقات فاما أن يكون هذا الظهور قبل الحكم بالوفاة واما أن يكون بعده فإن كان الاول ورت بمن مات قبل ذلك من أقاربه واستحق ما كان موصى له به فيأخذ الموقوف لأجله وإن كان الثاني فالباقي من ماله في أيدي ورثته يكون له واما الهالك أو المستهلك فلا يأخذ منهم بدله لأنهم لم يستولوا عليه من تلقاء أنفسهم بل بحكم من القاضي فلا يكونون متعددين

( مادة ٥٧٨ ) يحكم بوقاة المفقود اذا انقضت اقرانه في بدله فان تعذر تفحص

عن الاقران وحكم انقاضي بموته بعد مضي تسعين سنة من حين ولادته صح حكمه

( مادة ٥٧٩ ) متى حكم بموت المفقود يقسم ماله بين ورثته الموجودين وقت

صدور الحكم بموته ويرد القسط الموقوف له الى من يرث مورثه عند موته ويرد الموصى له به ان كانت له وصية الى ورثة الموصى وتحدد عند ذلك زوجته عدة الوفاة ونحوه

الازواج بعد انقضائها

فينتفى عنهم الضمان — انظر مادة (٥٨٠)

ومحل انتظار المفقود المدة المتقدمة اذا لم يدع أحد صاحب شأنه توفي اما اذا حصل ذلك بان ادعت زوجته أو ورثته ذلك فالتقاضى يسمع هذه الدعوى ولكن لما كان الحكم لا بد أن يكون على حاضر فالتقاضى يجعل الوكيل الذى بيده مال المفقود خصماً عنه فان لم يكن له وكيل ينصب له فيما تقام عليه الدعوى فيسهمها التقاضى ويتحرى عن صدقها. بقدر ما فى وسعه فان ثبتت لديه بالطريق الشرعى حكم بما تقتضيه — انظر مادة (٥٨١)

( مادة ٥٨٠ ) اذا علمت حياة المفقود أو حضر حياً فى وقت من الاوقات فانه يرث من مات قبل ذلك من أقاربه فان طاد حياً بعد الحكم بموته فالباقي من ماله فى أيدي ورثته يكون ، ولا يطالب أحداً منهم بما ذهب

( مادة ٥٨١ ) اذا ادعت زوجة المفقود موته أو ادعاه الورثة أو غيرهم من ارباب الحقوق واقامت البينة على ذلك يجعل التقاضى الوكيل الذى بيده مال المفقود خصماً عنه وان لم يكن له وكيل ينصب له فيما تقبل عليه البينة لاثبات دعوى موته



## الجزء الثاني

### ﴿ في الموارث وفيه أبواب ﴾

#### ﴿ الباب الاول ﴾

( في ضوابط عمومية )

اعلم أن هذا العلم له تعريف وأركان وأسباب وشروط وموانع وحقوق  
متعلقة بالتركة ومستحقون للتركة واليك بيانها

( تعريف علم الميراث )

علم الميراث هو علم باصول فقه وحساب تعريف حق كل وارث من  
التركة

( أركان الميراث )

اركان الميراث ثلاثة اولها مورث وهو من يستحق غيره أن يرث منه  
وثانيها وارث للمورث وهو من فيه قوة أخذ التركة أو بعضها القرابة  
أو زوجية أو ولاء

وثالثها شيء موروث فاذا فقدت هذه الركان فقد الارث وان وجدت وجد

( أسباب الميراث )

أسباب الميراث ثلاثة الاول الزواج الصحيح ولو بلا وطء ولا خلوة  
الثاني النسب أي القرابة ويدخل تحته ثلاثة انواع - اولها ذوو القروض

كلام - ثانيها المصبات كالأخ الشقيق والعم الشقيق - ثالثها ذوو الأرحام  
كالأعمام لام

الثالث الولاء سواء كان آتيا من جهة العتق أو من جهة الموالاة  
( شروط الميراث )

شروط الميراث ثلاثة الأول موت المورث حقيقة أو حكما أو تقديرا  
فالمتحقق الحقيقي ظاهر بأن يشاهد موته لنا والموت الحكمي بأن يحكم القاضي  
بموته وهذا في المفقود والموت التقديرى كالجنين الذى يفصل بجناية على أمه  
الثاني تحقق حياة الوارث بعد موت المورث أو إلحاقه بالأحياء تقديرا  
فالحياة الحقيقية بأن يشاهد الوارث حيا بعد موت المورث والحياة التقديرية  
كالحمل

الثالث العلم بالجهة التى بها الإرث وبالدرجة التى يجتمع فيها الوارث  
والمورث - انظر مادة (٥٨٢)

( الحقوق المتعلقة بالتركة )

الأموال التى يتركها المتوفى لا تخلو حالها من أحد أمرين الأول ان  
يتعلق بها حق غيره حال حياته ، الثانى ان لا يتعلق بها ذلك الحق فان كان  
الأول كالشئ المرهون كان المرتهن احق به من سائر الغرماء ومعنى ذلك

( مادة ٥٨٢ ) شروط الميراث ثلاثة

( أولا ) تحقق موت المورث أو إلحاقه بالموتى حكما

( ثانيا ) تحقق حياة الوارث بعد موت المورث أو إلحاقه بالأحياء تقديرا

( ثالثا ) العلم بالجهة التى بها الإرث وبالدرجة التى يجتمع فيها الوارث والمورث

ان المرتهن يستوفى دينه اوّلاً من ثمنه وان كان الثاني فهناك حقوق اربعة  
مرتبة اى مقدم بعضها على بعض

الاول التجهيز وهو فعل ما يحتاج اليه الميت من حين موته الى حين  
دفنه ويخرج من كل ماله بلا اسراف ولا تقشير

الحق الثانى من الحقوق المتعلقة بالتركة قضاء دينه الذى له مطالب من  
جهة الخلق فيخرج من ماله بعد التجهيز

الحق الثالث من الحقوق المتعلقة بالتركة تنفيذ ما أوصى به من ثلث  
مابقى بعد التجهيز وقضاء الدين لا من ثلث كل المال

الحق الرابع من الحقوق المتعلقة بالتركة الارث

فيثبت يقسم الباقي بعد الحقوق المتقدمة على الورثة الذين ثبت ارثهم  
بالكتاب أو السنة أو الاجماع فمن الذين ثبت ارثهم بالكتاب الزوجان قال  
تعالى ( ولكم نصف ما ترك ازواجكم الخ ) والذين ثبت ارثهم بالسنة الجدات  
لقوله عليه الصلاة والسلام « اطعموا الجدات السدس » ومن الذين ثبت  
ارثهم بالاجماع الجد فانهم اجمعوا على انه قائم مقام الاب عند عدمه وابن الابن  
فانهم اجمعوا أيضا على انه قائم مقام الابن عند عدمه وبنت الابن فانها قائمة  
مقام البنت الصلبية عند عدمها بالاجماع

ومحل القسمة اذا تعددت الورثة فان كلا يأخذ حقه من التركة فاذا  
كان الموجود من الورثة واحداً فقط فان كان عصبية كالابن أخذ الكل  
بطريق التعصيب وان كان صاحب فرض كالبنات أخذ بعض التركة بطريق

الفرض والبعض الآخر بطريق الرد - انظر مادة ( ٥٨٣ )  
وبعد التجهيز وقضاء الدين وتنفيذ الوصية من الثلث اذا كانت لاجنبي  
ولم تجز الورثة يعطى الباقي للمستحقين الا انهم ليسوا في مرتبة واحدة بل  
بعضهم اولى من البعض الآخر عند الاجتماع - وهم عشرة  
الأول صاحب الفرض وهو من فرض له سهم في القرآن العزيز او  
السنة او الاجماع

واصحاب الفروض اثنا عشر اربعة من الذكور وهم الاب والجد الصحيح  
وان علا والاخ لأم والزوج وثمانية من الاناث وهن البنت وبنت  
الابن وان نزل ابوها والام والجدة الصحيحة والاخت الشقيقة والاخت  
لاب والاخت لأم والزوجة

اثنا عشر من المستحقين للتركة العاصب بنفسه من النسب وهو من يأخذ  
مابقي من التركة بعد اخذ اصحاب الفروض فروضهم او يأخذ الكل عند عدم  
اصحاب الفروض

والعاصب بنفسه النسبي ينحصر في اربع جهات البنوة والابوة  
والاخوة والعمومة فالبنوة تشمل الابن وابن الابن وان سفل والابوة تشمل  
الأب والجد الصحيح وان علا والاخوة تشمل الاخ الشقيق والاخ لاب  
وابن الاخ الشقيق وابن الاخ لاب وان نزل كل منهما والعمومة تشمل الم  
الشقيق والم لاب وابن الم الشقيق وابن الم لاب وان نزل كل منهما فهؤلاء  
هم العصابات النسبية

الثالث من المستحقين من التركة العصبية السببية وهو الشخص المعتق سواء كان مذكرا أو مؤنثا

فاذا توفي شخص وترك أصحاب فروض وعاصبا نسبيا وعاصبا سببيا أخذ أصحاب الفروض فروضهم وان بقي شيء من التركة أخذه العاصب النسبي ولا شيء للعاصب السببي لانه متاخر عنه فاذا لم يكن هناك عاصب نسبي أخذ العاصب السببي ما أبقته أصحاب الفرائض

الرابع من المستحقين للتركة عصبية العاصب السببي بأنفسهم ولا يكونون الا من المذكور وهم منحصرون في أربع جهات الاولى بنوة المعتق وتشمل ابنة وابن ابنة وان سفل . الثانية أبوته وتشمل أب المعتق وجده الصحيح وان علا . الثالثة اخوة المعتق وتشمل الاخ الشقيق والاخ لاب وابن الاخ الشقيق وابن الاخ لاب وان نزل كل منهما . الرابعة عمومة المعتق وتشمل عمه الشقيق وعمه لايه وابن عمه الشقيق وابن عمه لايه وان نزل كل منهما الخامس ذوو الرد فيرد على ذوى الفروض النسبية بقدر حقوقهم

« اولا » يبدأ من التركة بما يحتاج اليه الميت من حين موته الى دثته

(ثانيا) قضاء ما وجب في الذمة من الديون من جميع ما بقي من ماله

(ثالثا) تنفيذ ما أوصى به من ثلث ما بقي بعد الدين

(رابعا) قسمة الباقي اذا تعددت الورثة الذين ثبت ادرهم بالكتاب أو السنة أو

الاجماع والا فالكل لواحد منهم اذا انفرد غير الزوج والزوجة فانهما لا يرثان كل

التركة هذا اذا لم يتعلق بها حق الغير كالرهن أو غيره من الحقوق المتعلقة بغير المال

في حال الحياة

فالرد عليهم لا يكون الا عند عدم العصابات سواء كانت نسبية أو سببية اذ لو وجد عاصب مطلقا أخذ ما أبقته اصحاب الفرائض ولا يتأتى ايضا الا إذا كانت فروضهم غير مستغرقة للتركة لان الفروض لو استغرقتها لم يبق شيء حتى يرد عليهم . ثم انه لا يرد على اصحاب الفروض السببية وهما الزوجان السادس من المستحقين للتركة ذوو الارحام وهم الذين لهم قرابة للميت وائسوا بعصبة ولا ذوى فرض وحيث قد عرفت مما تقدم اصحاب الفروض والعصابات تعرف ان كل من كان قريبا للميت وليس واحدا منهما فهو من ذوى الارحام كابن البنت وبنت البنت وأبى الام وابن الاخت وستعرف جميعهم عند كيفية توريثهم

السابع من المستحقين للتركة مولى الموالاة وهو الذى قبل موالاة الميت حين قال له أنت مولاي ترثني اذا مت وتعمل عني اذا جنيت فالشخص الموالى بكسر اللام يقال له الأذنى والموالى بفتحها يقال له الأعلى ويشترط فى الأذنى ستة شروط

الاول أن يكون حراً . الثانى أن يكون غير عربى . الثالث أن لا يكون معتقاً . الرابع أن لا يكون له وارث نسبى بأن لم يكن له ابن أو أخ مثلاً الخامس أن لا يكون ثبت المال عقل عنه . السادس أن لا يكون عقل عنه مولى موالاة آخر

فتم حصل عقد بالكيفية المتقدمة وتوفرت الشروط فى الموالى بكسر اللام ثبت الولاية عليه للموالى بفتحها وصار وارثا له عند عدم من ذكر قبله من المستحقين

وإذا فرض أن الموالى بفتح اللام توفرت فيه الشروط المتقدمة ووالى  
الآخر صح وصار كل منهما وليا للآخر يرثه إذا مات ويمقل عنه إذا جنى  
فمقد الموالاة كما يصحح من جانب واحد يصحح من الجانبين متى توفرت الشروط  
في كل منهما

الثامن من المستحقين للتركة المقر له بالنسب ولكن لا بد فيه من  
قيود أربعة — الاول أن يكون مجهول النسب

الثاني أن يكون محمولا على غيره كأن يقول المقر هذا اخي أو عمي مثلا  
فإن هذا الاقرار يتضمن حمل النسب على الغير وهو الاب في المثال الاول  
والجد في المثال الثاني وهو غير صحيح في حق ذلك الغير ويصح في حق  
نفسه فتلزمه الاحكام من النفقة والحضانة والارث. الثالث عدم ثبوت  
نسب المقر له من ذلك الغير بأن لم يصد له المقر عليه في هذا النسب. الرابع  
أن يموت المقر على اقراره فلو رجع عنه أو أنكره ثم مات لا يرث المقر  
له من المقر فإذا توفي شخص ولم يترك الا المقر له بالنسب على الغير أخذ كل  
التركة وكذلك إذا ترك أحد الزوجين معه فإن أحد الزوجين يأخذ فرضه والمقر  
له بالنسب المذكور يأخذ الباقي لأن أحد الزوجين لا يرده عليه

التاسع من المستحقين للتركة الموصى له بما زاد على الثلث فلا يستحق  
الموصى له الزائد على الثلث سواء كان الكل أولا إذا لم يوجد أحد ممن  
تقدم أو وجد ولكن لا يستحق كل التركة كأحد الزوجين فإنه لا يستحق الا  
فرضه وحينئذ فلا يس له الحق في المعارضة

العاشر من المستحقين للتركة بيت المال وهو مكان يوضع فيه المال تحت

يد أمين ليصرف في مصارفه الشرعية أي إذا لم يوجد واحد من المذكورين  
توضع التركة في بيت المال على أنها مال ضائع فصارت لجميع المسلمين فتوضع  
تحت يد الأمين ليصرفها في مصارفها الشرعية — انظر مادة ( ٥٨٤ )

### ﴿ الباب الثاني ﴾

#### ﴿ في الموانع من الارث ﴾

اعلم ان الموانع جمع مانع وهو في عرف الفرضيين ما تفوت به أهلية  
الارث بعد قيام سببه والموانع المذكورة أربعة  
الاول الرق وهو يمنع التوارث مطلقاً أي سواء كان كاملاً كالقن

( مادة ٥٨٤ ) المستحقون للتركة عشرة اصناف مقدم بعضها على بعض كالترتيب الآتي  
الاول — صاحب الفرض وهو من فرض له سهم في القرآن العزيز أو السنة أو الاجماع  
الثاني — العصبة من النسب وهو من يأخذ ما بقي من التركة بعد الفرض أو  
الكل عند عدم صاحب الفرض

الثالث — العصبة السببية وهو مولى الماتق وهي عصوبة سببها ائمة الماتق

الرابع — عصبة باقتسبهم على الترتيب والماتق لا يرث من معتقه

الخامس — الرد على ذوى القروض النسبية بقدر حقوقهم

السادس — ذوو الارحام عند عدم الرد على ذوى القروض وذوو الرحم هم الذين

لهم قرابة للميت وليدوا بعصبة ولا ذوى سهم

السابع — مولى الموالاة وهو كل شخص والاه آخر بشرط كون الادنى حراً غير

عربي ولا معتقاً لعربي ولا له وارث نسبي ولا عقل عنه بيت المال أو مولى موالاة

آخر وكونه مجهول النسب بان قال انت مولاي ترثني اذا مت وتعتقل عني اذا جنيت

وقال الآخر وهو حر مكاف قبضت فيصح هذا العقد ويصير القاهل وارثاً واذا كان

الآخر أيضاً مجهول النسب الى آخر شروط الادنى وقال للاول مثل ذلك وقبض ورث



والمكاتب أو ناقصاً كالمدير وأم الولد

وانما كان الرق مانعاً من الارث لانه ينافي أهلية الملك اذ الرقيق لا يملك المال بسائر أسباب الملك فلا يملكه أيضاً بالارث ولان جميع ما في يده من المال لمولاه فلو ورثناه من اقاربه لدفع المال الذي أخذه لسيده فيكون توريثاً للاجنبي بلا سبب وهو باطل اجماعاً— انظر مادة ( ٥٨٥ )

الثاني من موانع الارث القتل ولكن ليس كل قتل مانعاً منه وذلك ان القتل الذي يتعلق به أحكام مخصوصة على خمسة أنواع - الاول العمد الثاني شبه العمد الثالث الخطأ الرابع ما جرى مجرى الخطأ الخامس القتل بتسبب فالذي يمنع الارث من هذه الانواع هو القتل الذي يتعلق به حكم القصاص او الكفارة وهو الاربعة الاول فان الاول فيه القصاص والثلاثة

كل منهما صاحبه وعقل عنه فمن مات وترك مولي الموالاة وأحد الزوجين فالباقي من التركة بعد نصيب أحد الزوجين له

الثامن - المقر له بالنسب وهو من أقر له شخص انه أخوه أو عمه بحيث لم يثبت باقراره نسبه من أبي المقر وان يصير المقر على ذلك الاقرار الى حين موته فان لم يكن للمقر وارث معروف غير أحد الزوجين ومات وترك المقر له بالنسب المذكور فما بقي من التركة بعد نصيب أحد الزوجين فهو له

التاسع - الموصى له بجميع المال وهو من أوصى له شخص لا وارث له غير أحد الزوجين أو لا وارث له أصلاً فله باقى التركة بعد نصيب الزوج أو الزوجة أو كلاهما المباشر - يت المال بوضع فيه المال الذي لا يستحق له من ذكر بطريق الحفظ ويصرف في مصارفه

( مادة ٥٨٥ ) موانع الارث اربعة

( الاول ) الرق واقرارا كان كالفن والمكاتب أو ناقصاً كالمدير وأم الولد لان الرق

ينافي أهلية الارث لانها بأهلية الملك رتبة

التي بعده فيها الكفارة وان كانت فيها الدية أيضا - واما القتل بتسبيب كما اذا  
حفر شخص بئرا او وضع حجرا في غير ملكه فوقع مورثه في البئر او عثر  
في الحجر فوقع فمات فانه لا يحرم من الميراث

والقتل العمد لا يمنع من الارث الا اذا كان بغير حق فان كان بحق كما  
اذا قتل مورثه قصاصا او حدا بان قتل الزوج امرأته او ذات رحم من محارمه  
الاناث لاجل الزنا فانه يرث منها عندنا لكن لا بد من تحقق الزنا أما بمجرد  
التهمة فلا يرث او دفعا عن نفسه كما اذا اراد مورثه قتله ولا يمكن دفعه عن  
نفسه الا بقتله فقتله فانه يرثه

ومثله ما اذا كان القاتل صبيا او مجنونا فانه يرث المقتول ايضا - انظر

مادة ( ٥٨٦ )

الثالث من موانع الارث اختلاف الدين فلا يرث المسلم من غير المسلم  
ولا غير المسلم من المسلم فاذا كان اخوان أحدهما مسلم والآخر غير مسلم  
ومات أحدهما فلا يرثه الآخر وكذا الزوج مسلم بغير مسلمة وكانت كتابية  
ومات أحدهما فلا يرثه الآخر

وأما الشخص المرتد وهو الراجع عن دين الاسلام عاقلا طائما سواء

( مادة ٥٨٦ ) ( الثاني ) القتل الذي يتعلق به حكم القصاص او الكفارة وهو اما  
عمد وفيه الاثم والقصاص او شبه عمد وفيه الكفارة والاثم والدية المقلظة لا القوداو  
خطأ كان رمي صيدا فأصاب انسانا وفيه الكفارة والدية ففي هذه الاحوال لا يرث  
القاتل المقتول اذا لم يكن القتل بحق اما اذا قتل مورثه قصاصا او حدا او دفعا عن  
نفسه فلا حرمان من الارث . وكذا لو كان القتل تسببا بلا مباشرة او كان القاتل صبيا  
او مجنونا اعدم حكم القصاص او الكفارة بذلك

كان مذكراً أو مؤثماً فلا يرث من المسلم ولا من غيره ولو مرتداً ولكن ليس ذلك لاختلاف الدين لانه لا دين له لان ما انتقل اليه لا يقر عليه والمعتبر في الارث الملة.

ويرثه غيره ولكن ان كان الشخص المرتد مؤثماً أخذ وارثها جميع ما تركته سواء اكتسبته حال اسلامها أو حال ردتها وان كان مذكراً أخذ وارثه ماله الذي اكتسبه حال اسلامه وأما ما اكتسبه حال رده فيكون فيثا لبيت مال المسلمين — انظر مادة ( ٥٨٧ )

الرابع من موانع الارث اختلاف الدارين وهذا المانع خاص بغير المسلمين لان دار الاسلام دار أحكام فلا تختلف الدار فيما بين المسلمين لان حكم الاسلام يجمعهم اذ هو لا يتغير في وقت من الاوقات فلا توارث بين المستأمن والذمي وان كانت سبب الارث كالقرابة موجوداً ولا توارث بين الحربيين ولا المستأمنين اذا اختلفت دارهما بان يكون أحدهما فرنسائياً والآخر انكليزياً مثلاً

ولا توارث أيضاً بين الحربي والذمي لاختلاف الدار ويوقف مال المستأمن في دار الاسلام لو رثته الذمي في دار الحرب اذا اتحدت دارهما — انظر مادة ( ٥٨٨ )

( مادة ٥٨٧ ) ( الثالث ) اختلاف الدين فلا يرث الكافر من المسلم ولا المسلم من الكافر بخلاف المرتد فإنه يرثه قريبه المسلم أي يرث ماله الذي اكتسبه المرتد في حال اسلامه وأما ما اكتسبه في حال رده فيوضع في بيت المال هذا في حق المرتد الذكر وأما المرأة المرتدة فيرث قريبها المسلم ما اكتسبته في حال اسلامها وفي حال ردتها ( مادة ٥٨٨ ) ( الرابع ) اختلاف الدارين في حق المستأمن والذمي في دار الاسلام

### ﴿ الباب الثالث ﴾

( في أصحاب الفروض وبيان فروضهم )

اعلم أن الارث المجمع عليه نوعان الأول ارث بالفرض والثاني ارث بالتعصيب والفروض المقدرة في كتاب الله تعالى لأصحاب الفروض ستة لا سابع لها وهي النصف والرابع والثلث والثلثان والثلث والسدس . وأصحاب هذه الفروض اثنا عشر أربعة من الرجال وثمانية من الإناث فالاربعة هم الأب والجد الصحيح وإن علا والإخ لأم والزوج والتمانية هن البنت وبنت الابن والأم والجدة الصحيحة والاخت الشقيقة والاخت لأب والاخت لأم والزوجة

. وبعض هؤلاء يكون عاصيا بنفسه مع كونه صاحب فرض أيضا وهما  
اثنا عشر الأب والجد — انظر مادة ( ٥٨٩ )

فقد عرفت أن الفروض المقدرة ستة ومستحقها اثنا عشر ولذلك لم تعرف من يستحق منهم النصف ومن يستحق الثلث ومن يستحق الثلث الخ مع أنه لا بد لك من معرفة ذلك فإليك البيان .

وفي حق الحر بين والمستأنسين من دارين مختلفتين وفي حق الحر والذمي ويوقف مال المستأنس في دار الاسلام الى ورثته الذين في دار الحرب اذا اتحدت دارهما

( مادة ٥٨٩ ) الارث المجمع عليه نوعان ارث بالفرض وارث بالتعصيب والفروض المقدرة في القرآن العزيز ستة النصف والرابع والثلث والثلثان والثلث والسدس وأصحابها اثنا عشر أربعة من الذكور وهم الأب والجد الصحيح وهو أبو الأب وإن علا والإخ لأم والزوج . ومن النساء ثمانية هن الزوجة والبنت والاخت لابوين وبنت الابن وإن سفلت والاخت لأب والاخت لأم والأم والجدة الصحيحة

( من يستحق النصف )

يستحق النصف من أصحاب الفروض المتقدمة خمسة - الأول الزوج  
لكن بشرط أن لا يكون للزوجة فرع وارث وهو الابن وابن الابن وان  
سفل والبنت وبنت الابن وان سفل أيضا ولا فرق بين أن يكون الفرع  
الوارث للزوجة من الزوج أو من غيره

الثاني البنت الصلبية وهي التي ليس بينها وبين المتوفي واسطة بشرط  
أن تكون منفردة وأن لا يكون معها ابن للمتوفي فان وجد معها مثلاً استحققتا  
الثلاثين وان وجد معها ابن ورثت معه بالتعصيب أي للمذكر ضعف ما للمؤنث  
الثالث بنت الابن بشرط ان تكون واحدة ومنفردة عن الصلبية  
وان لا يكون معها معصب فان وجدت مع مثلها استحققتا الثلاثين وان وجدت  
مع الصلبية استحققت السدس فقط وان وجد معها معصب ورثت بالتعصيب  
أي للمذكر ضعف ما للأنثى

الرابع الاخت لابوين أي الشقيقة بشرط كونها واحدة ومنفردة عن  
البنت وبنت الابن والاخت الشقيق فان كانت اختان شقيقتان اخذتا الثلاثين  
وان وجدت مع البنت أو بنت الابن أو معها ورثت بالتعصيب مع الغير  
أي بعد أخذ ذوي الفروض فروضهم تأخذ هي الباقي وان وجد معها اخ  
شقيق أو أكثر ورثت معه للمذكر مثل حظ الأنثيين ولكن محل ذلك اذا  
لم يكن معها حاجب لها وهو كل من الفرع والاصل الوارث المذكور

الخامس الاخت لاب اذا كانت واحدة ومنفردة عن البنت الصلبية

وبنت الابن والاخ لاب فان وجدت مع مثلها أو البنت الصليبة أو بنت  
الابن أو الاخ لاب يقال ما قيل في الاخت الشقيقة اذا لم يكن معها من  
يحبها فان وجد فلا تأخذ شيئاً وهو ما تقدم في الاخت الشقيقة ويزاد عليه  
الاخ الشقيق والاخت الشقيقة اذا صارت عصبه مع الغير والاختان  
الشقيقتان اذا لم يكن معها معصب — انظر مادة ( ٥٩٠ )

( من يستحق الربع )

يستحق الربع اثنان الاول الزوج اذا كان للزوجة فرع وارث  
الثاني الزوجة أو الزوجات اذا لم يكن للزوج فرع وارث سواء كان  
منها أو من غيرها — انظر مادة ( ٥٩١ )

( من يستحق الثمن )

يستحق الثمن صنف واحد من الورثة وهو الزوجة أو الزوجات اذا كان  
للزوج فرع وارث وهو الابن وابن الابن وان نزل والبنات وبنت الابن  
وان نزل أبوها سواء كان من الزوجة أو من غيرها — انظر مادة ( ٥٩٢ )

( مادة ٥٩٠ ) النصف هو فرض خمسة من الورثة للزوج اذا لم يكن للميت ولد أو  
ولد ابن وان سفل والولد يتناول الذكر والانثى • ولبنت الصلب اذا كانت واحدة •  
ولبنت الابن اذا كانت واحدة ومنفردة عن الصليبة • والاخت لابوين اذا كانت واحدة  
ومنفردة عن البنت وبنت الابن وللاخت لاب اذا كانت واحدة ومنفردة عنهن بشرط  
عدم وجود المعصب على ما ياتي

( مادة ٥٩١ ) الربع هو فرض اثنين من الورثة للزوج اذا كان للميت ولد أو ولد  
ابن وان سفل • وللزوجة اذا لم يكن للميت ولد أو ولد ابن وان سفل  
( مادة ٥٩٢ ) الثمن هو فرض صنف من الورثة وهو الزوجة أو الزوجات اذا  
كان للميت ولد أو ولد ابن وان سفل سواء كان منها أو من غيرها

(من يستحق الثلثين)

يستحق الثلثين بطريق الفرض أربعة من الورثة الاول بنتا الصلب فأكثر ويشترط أن لا يكون معهما ابن فإن وجد كان للمذكر ضعف ما للإناث ولا يدخل حجب الحرمان عليهما

الثاني بنتا الابن فأكثر اذا كانتا منفردتين عن الصليبة فإن وجدت معهما استحققتا السدس تكملة للثلاثين ويشترط أيضا أن لا يكون معهما معصب والا كان الارث للمذكر مثل حظ الانثيين وكذا يشترط أن لا يكون معهما حاجب وهو الابن أو البناتان اذا لم يكن مع بنتي الابن معصب

الثالث الاختان الشقيقتان اذا كانتا منفردتين عن بنات الصلب وبنات الابن أو واحدة منهن وعن الاخ الشقيق فإن وجدتاهما أو مع واحدة منهما أخذتا الباقي بطريق العصبية مع الغير - وان وجد معهما الاخ الشقيق كان الارث بالتعصيب للمذكر ضعف ما للإناث . ويشترط عدم وجود الحاجب كما تقدم في الاخت الواحدة

الرابع الاختان لأب فأكثر اذا كانتا منفردتين عن بنات الصلب وبنات الابن أو واحدة منهن وعن الاخ لأب فاذا وجدتاه مع واحد ممن ذكر يقال ما قيل في الاختين الشقيقتين ويشترط أيضا أن لا يكون معهما أخت شقيقة فإن وجدت السدس تكملة للثلثين وكذا يشترط أن لا يكون معهما حاجب كما تقدم في الاخت الواحدة — انظر مادة ( ٥٩٣ )

( مادة ٥٩٣ ) الاثنان هما فرض أربعة من الورثة وهن بنتا الصلب وبنتا الابن

فصلفدا اذا كانتا منفردتين عن الصليبة . والاختين لا يورثن اذا كانتا منفردتين عن بنات

( من يستحق الثلث )

يستحق الثلث اثنان من الورثة الاول الأم ولكن لا تستحقه الا بشرطين الاول عدم الفرع الوارث وهو الابن وابن الابن وان نزل والبنات وبنات الابن وان نزل أبوها الثاني عدم اثنين من الاخوة أو الاخوات سواء كانت الاخوة أو الاخوات لأبوين أو لأب أو لأم أو مختلطتين والثلث الذي تستحقه الام تارة يكون ثلث كل التركة وتارة يكون ثلث الباقي بعد فرض بعض أصحاب الفروض فيكون ثلث كل التركة متى لم يكن في المسئلة فرع وارث أو اثنان من الاخوة أو الاخوات أو منهما، ويكون ثلث الباقي في مسلتين الاولى اذا توفيت المرأة عن زوج وأم وأب ففى هذه المسئلة تأخذ الام ثلث الباقي بعد نصيب الزوج - الثانية اذا توفى الرجل عن زوجة وأم وأب فالام تأخذ ثلث الباقي بعد فرض الزوجة

الثانى ممن يستحق الثلث اثنان فاكثر من ولد الام سواء كانوا ذكورا أو اناثا أو منهما

واعلم أنه متى اجتمعت اخوة وكانوا ذكورا واناثا أخذ المذكر ضعف الانثى الا اولاد الام فانهم يستوون فى القسمة فلا يفضل مذكرهم على مؤنثهم - انظر مادة ( ٩٥٤ )

الصلب وبنات الابن أو واحدة منهن . والاختين لأب اذا كانتا منفردتين عنهن بشرط عدم المعصب الذكر فى الجميع

( مادة ٥٩٤ ) الثلث هو فرض اثنين من الورثة فرض الام سواء كان الثلث ثلث الكل إذا لم يكن للميت ولد أو ولد ابن أو اثنان من الاخوة أو الاخوات ذكورا أو



(من يستحق السادس)

يستحق السادس سبعة من الورثة الاول الاب بشرط وجود الفرع الوارث — الثاني الجد الصحيح وهو أبو الاب بشرط وجود الفرع الوارث وعدم الاب — الثالث الام بشرط أن يكون للمتوفى فرع وارث أو اثنان من الاخوة أو الاخوات أو منهما — الرابع الجدة الصحيحة أو الجدات بشرط عدم وجود من يحجبها — الخامس ولد الام المنفرد سواء كان مذكرا أو مؤنثا بشرط عدم من يحجبه وهو الفرع الوارث مطلقا والاصل الوارث المذكور — السادس بنت الابن اذا وجدت معها بنت صلبية — السابع الاخت لاب اذا كانت معها أخت شقيقة فكل واحد من هؤلاء السبعة يستحق السادس لكن بشروط أكثر مما ذكر في هذه المادة وستأتيك مفصلة ان شاء الله تعالى في أحوال أصحاب الفروض — انظر مادة ( ٥٩٥ )

وقد وضعنا لك جدولاً تعرف منه أصحاب الفروض المتقدمة بطريقة سهلة بقطع النظر عن حجبتهم عن الميراث بحجب حرمان لان ذلك له موضوع خاص به وهو الحجب ولهذا ترى ان هذا الجدول غير كاف لاستخراج

---

اثنان او منهما أو ثلث الباقي بعد فرض أحد الزوجين في زوج وأبوين او زوجة وأبوين — ولأثنين فصاعداً من ولد الام ذكورا أو اناثا او منهما

( مادة ٥٩٥ ) السادس هو فرض سبعة من الورثة وهم الاب والجد ابو الاب وان علا اذا كان لاميت واد أو ولد ابن وان سفل — وللأم اذا كان لاميت ولد أو ولد ابن وان سفل أو ترك اثنين من الاخوة أو الاخوات فصاعداً او منهما — وللجدة واحدة كانت او أكثر — ولولد الام اذا كان واحداً — ولبنت الابن اذا كان معها بنت صلبية — والاخت لاب اذا كان معها اخت لأبوين

أى مسألة مشتملة على أصحاب فروض وعصبات تريد البحث عليها بل المتكفل  
بما ذكر هو الجدول الآتى فى هذا الكتاب قبل توريث ذوى الارحام

## جدول أصحاب الفروض

الزوجة	زوج مع عدم الفرع	بنات صابية	بنات ابن	أخت شقيقة	أخت لاب
فرض (٥)	الفرع الوارث	عمن يساويها أو عن بعضهما	كذلك ومع عدم البنات	كذلك ومع عدم البنات	كسابقها ومع عدم الأخت الشقيقة
الربع	زوج مع وجود الفرع الوارث	زوجة أو زوجات مع عدم الفرع الوارث			
فرض (٢)	الفرع الوارث	زوجة أو زوجات مع وجود الفرع الوارث			
الثلث	زوجة أو زوجات مع وجود الفرع الوارث	زوجة أو زوجات مع وجود الفرع الوارث			
فرض (١)	الفرع الوارث	زوجة أو زوجات مع وجود الفرع الوارث			
الثلثان	بنات فأكثر	بنات ابن	أختان شقيقتان	أختان لاب	ويشترط في الجميع أن لا يكون معهن مصعب
فرض (٤)	فأكثر	فأكثر	فأكثر	فأكثر	فأكثر
الثلث	أم مع عدم الفرع الوارث	أم مع عدم الفرع الوارث			
فرض (٢)	وعدم اثنين من الأخوة والأخوات	والأخوات لام مع عدم الفرع الوارث مطلقاً	والأخوات لام مع عدم الفرع الوارث مطلقاً	والأخوات لام مع عدم الفرع الوارث مطلقاً	والأخوات لام مع عدم الفرع الوارث مطلقاً
السدس	بنات	بنات	بنات	بنات	بنات
فرض (٧)	بنات	بنات	بنات	بنات	بنات

فإذا اردت أن تعرف من يستحق النصف مثلاً فانظر في خانة الجدول الموجودة امامه تجدده وهكذا غيره

### الباب الرابع

( في بيان احوال نصيب ذوى الفروض المتقدمة مع غيرهم من الورثة )

( احوال الاب )

اذا مات شخص وترك أباً فلا يخلو حال الاب بالنسبة للارث من  
أحوال ثلاثة .

الحالة الاولى ارثه بالفرض المطلق الخالى من التعصيب بمعنى أنه يأخذ  
فرضه وهو السدس ولا شيء له بعد ذلك أصلاً بطريق التعصيب لان هناك  
من هو مقدم عليه في التعصيب وهي الحالة التي تكون عند وجود الفرع الوارث  
بشرط أن يكون مذكراً وهو الابن وابن الابن وان نزل

الحالة الثانية ارثه بالفرض والتعصيب معا وهذه الحالة تكون عند وجود  
الفرع الوارث اذا كان مؤنثاً وهو البنت وبنت الابن وان نزل أبوها  
الحالة الثالثة — التعصيب المحض وهذه تكون اذا لم يوجد فرع وارث  
أصلاً فاذا توفي شخص عن اب ولم يترك فرعاً وارثاً لا مذكراً ولا مؤنثاً  
فان لم يكن مع الاب أحد من الورثة أو كان معه من يحجبون به كالاخوة  
والاخوات أخذ كل التركة بطريق التعصيب وان كان معه من أصحاب  
الفروض من يستحق أخذ فرضه وهو يأخذ الباقي — انظر مادة ( ٥٩٦ )

( احوال الجد )

الجد الصحيح وهو الذى لا يدخل في نسبته الى الميت انثى قائم مقام  
الاب عند عدمه وهو أبو الاب وان علا فاذا توفي شخص وترك جداً

( مادة ٥٩٦ ) الاب له احوال ثلاث الفرض المطلق الخالى عن التعصيب وهو

صحيحاً ولم يترك أباه بل توفي في حياته قام الجدة مقام الأب لو كان موجوداً في جميع أحواله فيرث بالفرض المطابق أي الخالي من التعصيب إذا كان للمتوفي فرع وارث منذ كر ويرث بالفرض والتعصيب إن كان له فرع وارث من الإناث ويرث بالتعصيب المحض إذا لم يكن هناك فرع وارث أصلاً فإن تخلل في نسبه إلى الميت أنثى كأبي الأم يقال له جده فاسد وهذا لا يرث إلا على أنه من ذوى الأرحام— ولكن يفارق الجدة الأب في مسائل أربعة

الأولى إذا توفي شخص وكان من ضمن ورثته أب وأم أب فلا يرث أم الأب معه بل هي محجوبة به بحجب حرمان لانها انتسبت به ولكن لو كان من ضمن ورثته جده وأم أب ورثت معه لانها غير مدلية به فلا يحجبها الثانية إذا توفي شخص وترك أحد الزوجين مع الأبوين فإن الأم تأخذ ثلث الباقي بعد نصيب أحد الزوجين وهو في مسألة الزوج سدس لأن الزوج يستحق النصف في هذه الحالة فثلث الباقي سدس وفي مسألة الزوجة ربع لانها تستحق الربع والحالة هذه فثلث الباقي ربع وهذه المسألة في الحقيقة مسئلتان أحدهما زوج وأب وأم وثانيتها زوجة وأب وأم

ولو كان مكان الأب جده بأن توفيت الزوجة عن زوج وأم وجده أو توفي الزوج عن زوجة وأم وجده أخذت الأم ثلث الكل لا ثلث الباقي الثالثة إذا توفي شخص عن أب وأخوة أشقاء أو لأب كانت التركة

---

السدس وذلك مع الابن وابن الابن وإن سفل والفرض والتعصيب مع البنت وبنت الابن وإن سفل والتعصيب المحض عند عدم الولد وولد الابن وإن سفل

كلها للاب ولا شيء للاخوة الاشقاء او لاب بالاجماع واذا توفي عن جد  
واخوة اشقاء او لاب اخذ كل التركة الجدة وحجب الاخوة حجب حرمان  
عند أبي حنيفة وعلى قوله لا فرق بين الاب والجدة في هذه الصورة لان  
كلا منهما يحجب الاخوة من الميراث وعند الصاحبين والشافعي يشتركون  
في استحقاق التركة ففارق الجد الاب في هذه الصورة عندهم أيضا ومذهب  
الامام هو المدول عليه والمعمول به

الرابعة اذا توفي شخص معتق بفتح التاء عن ابن المعتق بكسر التاء  
وابن المعتق قال أبو يوسف يأخذ الاب السدس بالولاية والابن الباقي وقال  
الامام الاعظم ومحمد لا شيء للاب بل الكل لابن بالولاء واذا توفي شخص  
معتق بفتح التاء عن ابن المعتق بكسر التاء وجده المعتق كانت التركة كلها  
لابن المعتق ولا شيء لجده بالاتفاق وعلى هذا تكون مخالفة الاب للجدة في  
هذه الصورة على مذهب أبي يوسف فقط - انظر مادة ( ٥٩٧ )

( مادة ٥٩٧ ) الجد الصحيح وهو الذي لا يدخل في نسبه الى الميت ام كلاب  
عند عدمه الا في المسائل الآتية

( الاولى ) ان ام الاب لا ترث مع الاب وترث مع الجدة

( الثانية ) ان الميت اذا ترك الابوين مع أحد الزوجين فلام ثلث ما بقي بعد نصيب  
أحد الزوجين ولو كان مكان الاب جد فلام ثلث الكل

( الثالثة ) ان الاخوة الاشقاء او لاب يسقطون مع الاب اجماعا ولا يسقطون مع  
الجدة الا عند أبي حنيفة

( الرابعة ) ان أبا المعتق مع ابنته يأخذ السدس بالولاء عند أبي يوسف وليس للجدة  
ذلك اتفاقا ويسقط الجد بالاب

## (أحوال أولاد الأم)

الولد لغة وشرعا يطلق على المذكر والمؤنث والابن خاص بالمذكر  
والبنت بالمؤنث وان كان العرف لا يطلق الولد الا على المذكر فأولاد الأم  
سواء كانوا ذكورا أو إناثا لهم أحوال ثلاث

الحالة الاولى استحقاق السدس للواحد منهم سواء كان مذكرا أو مؤنثا  
فاذا توفي شخص وترك أخا أو أختا لأم استحق السدس  
الحالة الثانية استحقاق الثلث للثلاثين فأكثر سواء كانوا ذكورا أو إناثا  
أو منهما وفي القسمة لا يفضل مذكرهم على مؤنثهم

الحالة الثالثة عدم استحقاقهم شيئا وذلك عند وجود الفرع الوارث مطلقا  
أي سواء كان مذكرا أو مؤنثا والأصل الوارث المذكر فالفرع الوارث  
هو الابن وابن الابن وان نزل والبنت وبنت الابن وان نزل أبوها والأصل  
الوارث المذكر هو الأب والجدة الصحيح وان علا فالأم أو الجدة لا تؤثر  
على أولاد الأم في الميراث — انظر مادة (٥٩٨)

## (أحوال الزوج)

الزوج له حالتان الحالة الاولى استحقاق النصف بشرط عدم الفرع  
الوارث وهو كما عرفت الابن وابن الابن وان سفل والبنت وبنت الابن  
وان نزل أبوها

---

( مادة ٥٩٨ ) أولاد الأم لهم أحوال ثلاث السدس للواحد والثلث للثلاثين فصاعدا  
ذكورهم وإناثهم في القسمة سواء ويسقطون بالابن وابن الابن وان سفل وبنت وبنت  
الابن وان سفل وبالأب والجدة

الحالة الثانية استحقاق الربع بشرط وجود الفرع الوارث —  
انظر مادة (٥٩٩)

(أحوال الزوجة أو الزوجات)

للزوجة أو الاكثر حالتان الحالة الاولى الربع بشرط عدم الفرع الوارث  
سواء كان مذكرا أو مؤنثا

الحالة الثانية الثمن اذا وجد فرع وارث فتي وجد الفرع الوارث للزوج  
فلا تستحق الزوجة أو الزوجات الا الثمن فاستحقاق الزوجة على النصف  
من استحقاق الزوج — انظر مادة (٦٠٠)

(أحوال البنات الصلبية)

بنات الصلب لمن أحوال ثلاث الاولى النصف للواحدة اذا انفردت  
فتى كان للمتوفى بنت واحدة استحققت النصف ولا يؤثر عليها غيرها من  
الورثة الموجودين معها

الثانية الثلثان للاكثر من الواحدة فاذا توفي شخص وترك بنتين أو  
أكثر استحققتا الثلثين ولا يراحمها غيرها في هذا الاستحقاق

الحالة الثالثة الارث بالتعصيب مع الابن سواء كانت واحدة أو اكثر  
فليس لهن شيء مقدر في هذه الحالة فاذا توفي شخص عن بنين وبنات كان

(مادة ٥٩٩) الزوج له حالان النصف عند عدم الولد وولد الابن وان سفل  
والربع مع الولد أو ولد الابن وان سفل

(مادة ٦٠٠) الزوجة أو الزوجات لمن حالتان الربع لواحدة أو أكثر عند عدم  
الولد أو ولد الابن وان سفل والثلث مع الولد أو ولد الابن وان سفل



للإبن مثل حظ الأنثيين فإن لم يوجد معهم أحد من الورثة قسموا التركة بينهم على هذه النسبة وإن وجد فإن كان محجوباً بهم فلا يأخذ شيئاً وقسموا التركة كما سبق كالأخوة والإخوات مطلقاً وإن لم يكن محجوراً أخذ فرضه واقسموا الباقي بينهم كالزوج والاب والام أو الجدة والزوجة ... انظر مادة (٦٠١)

(أحوال بنات الإبن وإن سفل)

بنات الإبن لمن أحوال ست الأولى النصف للواحدة إذا انفردت عن البنت الصلبية

الحالة الثانية الثلثان إذا كانتا اثنتين فأكثر إذا لم يوجد معهما بنت صلبية فإذا توفي شخص عن بنتى إبن ولم يترك بنتاً صلبية أخذتا الثلثين

الحالة الثالثة تمصيهن بإبن الإبن فله ضعف ما للأنثى

الحالة الرابعة استحقاقهن السدس إذا وجدت أو وجدت مع البنت الواحدة الصلبية فإذا توفي شخص عن بنت وبنت إبن أو بنات إبن أخذت الصلبية النصف وبنت الإبن أو الأكثر السدس تكمة للثلثين

ومحل أخذهن الفروض المتقدمة إذا لم يكن معهن مذكر فإن وجد ورثن معه بالتعصيب ويكون للمذكر ضعف ما للمؤنث ولا فرق بين أن يكون المذكر الذى فى درجة بنت الإبن أخاها أو إبن عمها

الحالة الخامسة سقوطهن بالصليتين فأكثر فإذا توفي شخص عن بنتين وبنات إبن فلا شيء لهن بل لكل البنتين فرضاً إذا لم يوجد

(مادة ٦٠١) البنات الصليات لمن أحوال ثلاث النصف للواحدة إذا انفردت

والثلاثان الثلثين فصاعداً ومع الإبن المذكور مثل حظ الأنثيين وهو بمصيهن

من احتجاب الفروض من يستحق معهما فإن وجد أخذ فرضه فإن بقي شيء  
 يرد عليهما وهذا يختلف باختلاف الورثة الموجودين معهما  
 ولكن سقوطهن في هذه الحالة مقيد بما إذا لم يكن منهن معصب  
 فإن وجد أخذن معه بالتعصيب سواء كان في درجتهم أو أسفل منهن  
 الحالة السادسة سقوطهن بالابن فإذا توفي شخص عن ابن وبنات ابن  
 حجب حجب خرمات وهذا جار في كل مذكر درجته أعلى من المؤنث—  
 انظر مادة (٦٠٢)

### (أحوال الأخوات لاب وام أي الشقيقات)

اعلم أن أحوال الأخوات الشقيقات خمس (الاولى) النصف للواحدة  
 (الثانية) الثلثان للاثنتين فصاعداً (الثالثة) تعصيهن بالأخ الشقيق فله نصف  
 ما للأنثى (الرابعة) صيرورتهن عصبة مع البنت أو بنت الابن أو معهما فلهن  
 الباقي وهو النصف مع البنت والثالث مع البنتين أو مع البنت وبنت الابن  
 وحيثما يسقطن أن استغرقت الفروض التركية فلا يكون لهن شيء\* (الخامسة)  
 سقوطهن بالابن وابن الابن وإن سفل وبالاب والجد الصحيح وإن علا  
 انظر مادة (٦٠٣)

---

(مادة ٦٠٢) بنات الابن كبنات الصلب ولهن أحوال ست النصف للواحدة إذا  
 انفردت والثلاثان للاثنتين فصاعداً عند عدم بنات الصلب ولهن السدس مع الواحدة  
 الصلبية تكافؤ للثنتين ولا يرثن مع البنات الصليات ثنتين فصاعداً إلا أن يكون بهن  
 أو أسفل منهن غلام فيعصيهن ويكون الباقي بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين ويسقطن  
 بالابن بخلاف بنات الصلب

(مادة ٦٠٣) الأخوات لاب وام لهن أحوال أربع هي النصف للواحدة والثلاثان

## ( احوال الاخوات لأب )

الاخوات لأب هن أحوال سبع الاحوال الاربع الاول المتقدمة في  
الاخوات الشقيقات عند فقد الشقيقة الا ان الذي يعصبن هو الاخ لاب  
ولا يشترط في التعصيب عدم وجود الشقيقة

الخامسة سقوطهن بالابن وابن الابن وان نزل وبالأب والجد الصحيح  
وان علا وبالأخ الشقيق وبالأخت الشقيقة ايضا اذا صار تعصب مع البنت  
او بنت الابن وبالاختين الشقيقتين الا اذا كان معهن معصب  
وهو الاخ لاب وفي هذه الحالة تقدم الشقيقة على اخي الميت لانيه  
وكذا الأخت لاب عند ما تصير عصبه مع البنت او بنت الابن تحجب من  
يحجبها اخوها

السادسة استحقاقهن السادس مع الأخت الشقيقة الواحدة تسكيلة

لثلاثين

الحالة السابعة سقوطهن مع الاختين الشقيقتين لكن هذا مقيد بما اذا  
لم يكن معهن معصب ولا يكون الا في درجتهم وهو الاخ لاب -- انظر  
مادة (٦٠٤)

للاثنتين فصاعدا ومع الاخ الشقيق المذكور مثل حظ الاثنتين ويصرن عصبه بالاستوائهم  
في القرابة الى الميت ولهن الباقي مع البنات أو بنات الابن

( مادة ٦٠٤ ) الاخوات لاب كالاخوات لابوين ولهن احوال ستة النصف  
لواحدة اذا انفردت والثلاثين للاثنتين فصاعدا عند عدم الاخوات لابوين ولهن السادس  
مع الأخت الواحدة لابوين تسكيلة لثلاثين ولا يرثن مع الاختين لابوين الا أن يكون  
معهن أخ لاب فيعصبن السادس من الاحوال المذكورة ان يصرن مع البنات الصليات

فقد علمت من الاحوال المتقدمة ان الاخوات لابوين أولاب يسقطن  
بالابن وابن الابن وان سفل وبالأب والجدة الصحيح وان علا والاخوات  
لاب يسقطن أيضا بالاخ الشقيق مطلقا وبالشقيقتين الا اذا كان هناك معصب  
وهو الاخ لاب وبالاخت الشقيقة اذا صارت عصبة مع البنات أو بنت الابن  
ومثل الاخوات فيما ذكر الاخوة الاشقاء أو لاب في انهم يسقطون بالابن  
وابن الابن وان سفل وبالأب والجدة الصحيح وان علا. انظر مادة (٦٠٥)  
( احوال الام )

للأم أحوال ثلاث الحالة الاولى السدس اذا كان للمتوفى فرع وارث  
وهو الابن وابن الابن وان نزل والبنات وبنت الابن وان نزل ابوها أو كان  
له اثنان فأكثر من الاخوة أو الاخوات أو منهما من أي جهة كانا

الحالة الثانية ثلث الكل عند عدم هؤلاء المذكورين وعدم الاب  
وأحد الزوجين

الحالة الثالثة ثلث ما يبقى بعد فرض أحد الزوجين اذا كانت مع الاب  
وتحت هذه صورتان الاولى زوج وأم وأب والثانية زوجة وأم وأب فبعد أن  
يأخذ أحد الزوجين فرضه تأخذ الأم ثلث الباقي وهو في مسألة الزوج سدس  
وفي مسألة الزوجة ربع أمالو كانت الأم مع الجد وأحد الزوجين فلها ثلث

أو مع بنات الابن كما تقدم في الاخوات لابوين

( مادة ٦٠٥ ) الاخوة والاخوات لابوين والاخوة والاخوات لاب كلهم يسقطون  
بالابن وابن الابن وان سفل وبالأب والجدة وتسقط الاخوة والاخوات لاب بالاخ  
لابوين وبالاخت لابوين اذا صارت عصبة مع البنات أو مع بنات الابن

جميع المال - انظر مادة ( ٦٠٦ )

( أحوال الجدة أو الجدات )

الجدّة الصحيحة أو الجدات لها حالتان والجدّة الصحيحة هي التي لم تنسب بجد فاسد وقد عرفت ان الجد الفاسد من تخلل في نسبته الى الشخص انثى كابي الام فكل جدّة لم تنسب بجد فاسد فهي صحيحة  
الحالة الاولى السدس سواء كانت لام كأم الأم أو لأب كأم الاب وسواء كانت واحدة أو أكثر لكن اذا كانت الجدات اكثر من واحدة يشترط ان يكن متعاضيات في الدرجة كأم الام مع أم الاب فان اختلفن في الدرجة كأم الاب مع أم أم الام حجت القرني البعيدة  
الحالة الثانية سقوطهن وهذا يختلف بالنسبة لوجودهن مع الام أو الاب أو الجد أو مع بعضهن على مايلقى عليك فيسقطن بالام سواء كن كلهن أبويات أو أميات أو مختلطات فتى وجدت الام في مسألة من المسائل ومعها جدات فلا يأخذن شيئا وتسقط الابوية بالاب واما الجدة الامية فلا تسقط به

وكما تسقط الابوية بالاب تسقط بالجد أيضا لكن بشرط أن تكون

( مادة ٦٠٦ ) الام أحوال ثلاث السدس ان كان للبيت ولد أو ولد ابن وان سفل أو مع الاثنين من الاخوة أو الاخوات فصاعدا من أي جهة كانا ولها ذلك السك عند عدم المذكورين وذلك ما بقى بعد فرض احد الزوجين وذلك في مستثنين احدهما زوج وأبوان وثانيتهما زوجة وأبوان ولو كان مكان الاب جد فالام ثلث جميع المال بعد فرض الزوج أو الزوجة كما تقدم

مدلية به كأم أبي الاب فان لم تكن مدلية به فلا يحجبها وان علت كأم أم  
الأب فانها ترث مع أبي الاب لأنها ليست من قبله بل هي زوجته ان كان بعدها  
عن الميت بدرجة واحدة أو أم زوجته ان كان بعدها بدرجتين

وتحجب القربى البعدي من أى جهة كان كل منهما أى سواء كانت  
من جهة الأم أو من جهة الاب فأم الاب تحجب أم الأم وأم أبي الأب  
ولا فرق بين أن تكون القربى وارثة أو محجوبة كأم الأب المحجوبة بالاب  
فانها تحجب أم الأم فلم توجد أم الاب لم تحجب أم الأم بالاب  
لأنها جدة أمية وقد عرفت انها لا تحجب به فان وجدت جدتان صحيحتان  
في درجة واحدة استحققتا السدس ويقسم بينهما نصفين اتفاقا اذا كان كل  
منهما ذات قرابة واحدة كام أم وأم أب فان كانت احدهما ذات قرابتين كام  
أم الأم وهي أيضا أم أبي الاب والاخرى ذات قرابة واحدة كام أم الاب  
قال أبو حنيفة وأبو يوسف يقسم السدس بينهما انصافا باعتبار الابدان أيضا  
وهو المعول عليه — انظر مادة (٦٠٧)

---

( مادة ٦٠٧ ) وللجدة السدس لام كانت أو لاب واحدة كانت أو أكثر اذا كن  
صحيحات متحاذيات في الدرجة لأن القربى تحجب البعدي ويسقطن أي الجدات فكل من  
سواء كن ابويات أى من جهة الاب أو أميات أي من جهة الأم او مختلطات بالأم وتسقط  
الجدات الابويات دون الأميات بالاب وكذلك تسقط الابويات بالجدة الأم الاب وان  
علت فانها ترث مع الجدة لأنها ليست من قبله وهكذا القريبة تحجب البعيدة من أى جهة  
كانت وارثة أو محجوبة اذا كانت جدة ذات قرابة واحدة كام أم الاب والاخرى ذات  
قرابتين أو أكثر كام أم الأم وهي أيضا أم أبي الاب يقسم السدس بينهما انصافا

## ﴿ الباب الخامس ﴾

( في الارث بالتعصيب )

اعلم أن العصبية تنقسم اتقساماً أولياً الى قسمين الاول العصبية النسبية وهي الآتية من جهة النسب أي القرابة والثاني العصبية السببية وهي الآتية من جهة السبب أي العتق

والاول ينقسم الى ثلاثة اقسام عاصب بنفسه وعاصب بغيره وعاصب مع غيره ولكن عندما يطاق العاصب لا ينصرف الا على العاصب بنفسه وهو من يأخذ جميع المال عند انقراضه أو ما أبقته الفرائض عند وجود من له الفرض المقدّر ان لم يكن محجوباً به كالاخت الشقيقة مع الابن فانها وان كانت صاحبة فرض الا انها لا تأخذ شيئاً معه — انظر مادة (٦٠٨)

## ﴿ القسم الاول ﴾

( وهو العاصب بنفسه النسبي )

العاصب بنفسه النسبي هو كل مذكّر لم ينتسب بالانثى وحدها سواء انتسب بمذكّر فقط كابن الابن أو انتسب بانثى مع مذكّر كالاخ الشقيق فخرج عنه من انتسب بانثى فقط كابن الام فانه ليس بعصبية وهو ينحصر في اربعة اصناف البنوة والابوة والاخوة والعمومة —

( مادة ٦٠٨ ) العاصب شرعاً كل من حاز جميع التركة اذا انقرض أو حاز ما أبقته الفرائض والعصبية نوعان اسبي وسببي فالنسبي على ثلاثة اقسام عاصب بنفسه وعاصب بغيره وعاصب مع غيره

فالبنوة تشمل الابن وابن الابن وان سفل والابوة تشمل الاب والجد الصحيح  
وان علا والاخوة تشمل الاخ الشقيق والاخ لاب وابن الاخ الشقيق  
وابن الاخ لاب وان نزل كل منهما والعمومة تنقسم الى ثلاثة اقسام عمومة  
نفس الشخص وعمومة أبيه وعمومة جده وان علا وكل من الاقسام الثلاثة  
يشمل الم الشقيق والم لاب وابن الم الشقيق وابن الم لاب وان نزل  
كل منهما فاذا وجد واحد من المصابات المتقدمين استحق كل المال وان  
وجدت عدة أشخاص منهم فترتيبهم في الارث يكون كالترتيب المتقدم  
فالبنوة أولا ثم الابوة ثم الاخوة ثم العمومة بتقديم عمومة نفس الشخص  
على عمومة أبيه وهذه على عمومة جده فالتقديم بينهم يكون أولا بالجهة وثانيا  
بالدرجة وثالثا بالقوة فان استووا في الكل استحقوا على السواء

### (التقديم بالجهة)

التقديم بها يكون فيما اذا توفي شخص وترك واحدا من جهة البنوة ولو  
بعدت درجته عنه كابن ابن وواحداً من جهة الابوة ولو قربت درجته منه  
كالا ب أخذ الاب السدس بطريق الفرض والباقي لمن كان من جهة البنوة  
بالتعصيب

واذا توفي شخص وترك واحداً من جهة الابوة وآخر من جهة الاخوة  
كان المال كله لمن هو من جهة الابوة لانه مقدم عليه في المصوبة فيأخذ  
الكل

واذا توفي شخص وترك واحداً من جهة الاخوة ولو كان بعيداً كابن



أخ لاب وآخر من جهة العمومة ولو قرب كم شقيق كان ابن الاخ لاب  
أولى بالميراث من العم الشقيق

واذا توفي شخص ولم يترك واحداً من الجهات المتقدمة ولكنه ترك  
واحداً من الجهة الرابعة فهو الذي يأخذ كل المال سواء كان من جهة عمومة  
نفس الشخص المتوفى او من عمومة أبيه او من عمومة جده فاذا اجتمعوا  
قدم من هو من جهة عمومة الشخص على من كان من جهة عمومة أبيه  
وهذا على من هو من جهة عمومة جده - انظر مادة ( ٦٠٩ )

( مادة ٦٠٩ ) العاصب بنفسه هو كل من لم يحتاج في عصبته الى الغير ولا يدخل  
في نسبته الى الميت انثى وهو أربعة اصناف بعضها أولى بالميراث من بعض على الترتيب  
الآتى بعد . الصنف الاول ابن الميت وان سفل فمن مات وترك ابناً لا غير فالـ مال  
كله لابن بالعصوبة . الصنف الثاني الاب أو الجـد الصحيح وان علا عند عدم الابن  
فمن مات وترك ابناً وأباً أو جدًا فالسـدس للاب أو الجـد بالفرض والباقي للابن بالعصوبة  
الصنف الثالث الاخوة لـابوين ثم لاب ثم بنو الاخوة لـابوين ثم لاب عند عدم الاب  
أو الجـد فمن مات وترك اباً أو جدًا واخا لـابوين أو لاب فالـمال كله للاب أو الجـد  
بالعصوبة ولا شيء للاخ لان الاب أو الجـد أولى رجل ذكر عند عدم الابن أو مات  
وترك اخا وابن اخ فالـمال كله للاخ ولا شيء لابن الاخ عند وجود الاخ . الصنف  
الرابع عم لـابوين ثم لاب ثم بنو العم لـابوين ثم لاب وان سفلوا عند عدم الاخ وابنه  
فمن مات وترك عمًا لـابوين أو لاب واخا لـابوين أو لاب أو ابن اخ لـابوين أو لاب فالـمال كله  
للاخ أو ابنه ولا شيء للعم لان الاخ أو ابنه أولى . أو مات وترك عمًا لـابوين أو لاب  
وابن عم فالـمال كله للعم دون ابن العم ثم عم أبيه لـابوين ثم لاب ثم بنو عم الاب لـابوين  
وان سفلوا ثم لاب عند عدم ذلك العم وابنه ثم عم جده الصحيح لـابوين ثم لاب ثم بنو  
وان سفلوا عند عدم الاب لـابوين أو لاب وابنه وان سفلوا ثم وثم على الترتيب المذكور

## ( التقديم بالدرجة )

فإن وجدت جملة اشخاص منهم وكان الكل من جهة واحدة قدم  
 الاقرب فكل من كان اقرب للميت درجة فهو أولى بالميراث فاذا توفي  
 شخص عن ابن وابن ابن اخذ الابن كل التركة وحجب ابن الابن سواء  
 كان ابنه أو ابن ابن آخر . واذا توفي عن اخ وابن اخ حجب الاخ ابن الاخ  
 سواء كان ابنه أو ابن اخ آخر وعلى هذا يقدم المم على ابن المم ويقدم عم  
 ابيه على ابن عم ابيه ويقدم عم جده على ابن عم جده وهكذا فيما لو علت  
 عمومة الجد

## ( التقديم بالقوة )

فاذا اتحدوا في الجهة والدرجة قدم الانوى فمن كان صاحب قرابتين  
 قدم على صاحب القرابة الواحدة فالاخ لابوين يقدم على الاخ لاب وابن  
 الاخ لابوين يقدم على ابن الاخ لاب وابن المم لابوين يقدم على ابن المم  
 لاب ونفس على ذلك عمومة الجد والاب وصاحب القرابتين يقدم على صاحب  
 القرابة الواحدة سواء كان ذو القرابتين مذكراً أو مؤنثاً فالاخ الشقيق يقدم  
 على الاخ لاب لقوته والاخت الشقيقة اذا صارت عصبة مع البنت او بنت  
 الابن تقدم على الاخ لاب

## ( التساوى في الاستحقاق )

« عند الاتحاد في الجهة والدرجة والقوة »

فإن استووا في الجهة والدرجة والقوة استحق الجميع على السواء بحسب  
 رؤوسهم فمن مات وترك ثلاثة ابناء قسم المال اثلاثاً ولو مات وترك ابن أخ

شقيق وابنى أخ آخر شقيق أيضاً قسم بينهم باعتبار رؤوسهم لا أصولهم فيقسم المال بينهم في هذا المثال أملاً ثانياً .

فقد علمت مما تقدم ان التقديم في المصبات يكون أولاً بالجهة فان اتحدت الجهة يقدم بالدرجة فان اتحدت الجهة والدرجة يقدم بالقوة فان اتحدت الجهة والدرجة والقوة استحق المكل على السواء — انظر مادة ( ٦١٠ )

### ﴿ القسم الثاني ﴾

( العاصب بغيره )

المصبة بغيره هي كل انثى احتاجت في عصوبتها الى الغير وشاركت ذلك الغير في تلك المصوبة وهن أربعة البنت وبنت الابن والاخت الشقيقة والاخت لاب فكل واحدة منهن تحتاج الى من يعصبها وهو الابن بالنسبة للبنت وابن الابن بالنسبة لبنت الابن والاخ الشقيق بالنسبة للاخت الشقيقة والاخ لاب بالنسبة للاخت لاب فتى اجتمعت البنات مع الابناء أو أبناء الابناء مع بنات الابناء أو الاخوات الشقيقات مع الاخوة الاشقاء أو الاخوات لاب مع الاخوة لاب ورث الكل بالتعصيب فيأخذ المذكر ضعف

( مادة ٦١٠ ) قاعدة كل من كان اقرب للميت درجة فهو اولى بالميراث كالابن ثم الاب او الجد وكل من كان ذا فرأين اولى من ذى قرابة واحدة سواء كان ذو القرابتين ذكراً أو أنثى فان الاخ لابوين اولى من الاخ لاب والاخت لابوين اذا صارت عصبة مع البنت الصلبية او بنت الابن اولى من الاخ لاب وابن الاخ لابوين اولى من ابن الاخ لاب وعمة الميت لابوين اولى من اعمامه وكذلك الحكم في اعمام ابيه واعمام جده

ما للاثى . والمعصب لكل منهم لا يكون الا فى درجتها الابنت الابن فان  
المعصب لها تارة يكون فى درجتها وتارة يكون أنزل منها درجة او أكثر فان  
كان فى درجتها يعصبها مطلقا وان كان أنزل منها درجة فلا يعصبها الا اذا  
كانت محتاجة اليه — انظر مادة ( ٦١١ )

فاذا لم تكن الاثى صاحبة فرض واجتمعت مع اخيها العاصب فلا  
يعصبها كالم مع العمة لا بون فان المال كله للم دونها لان العمة ليست بصاحبة  
فرض بل هى من ذوى الارحام وكذا الحال فى ابن العم الشقيق مع بنت العم  
الشقيق فان المال كله لابن العم الشقيق لان بنت العم ليست بصاحبة فرض  
ومثل ذلك ابن الاخ الشقيق أو لاب مع بنت الاخ الشقيق أو لاب فان المال  
كله للمذكر ولا تأخذ الاثى منه شيئا — انظر مادة ( ٦١٢ )

### ﴿ القسم الثالث ﴾

#### ( العصبية مع الغير )

العصبية مع الغير هى كل ائى احتاجت فى عصبيتها الى الغير ولم يشاركها

( مادة ٦١١ ) العصبية بغيره هى كل ائى احتاجت فى عصبيتها الى الغير وشاركت  
ذلك الغير فى تلك العصبية وهن اربعة من الاناث فرضهن نصف أو ثلثان كالبنيات الصليات  
وبنات الابن والاخوات لابوين والاخوات لاب يحناج كل واحدة منهن فى العصبية  
الى اخوتهم او يحناج بعضهم الى من يقوم مقام اخوتهم وقسمة التركة بينهم للذكر مثل  
حظ الاثيين

( مادة ٦١٢ ) من لا فرض لها من الاناث واخوها عصبية فلا يصير عصبية باخيها  
كالم مع العمة لا بون فان المال كله للم دونها وكذا الحال فى ابن العم لاب مع بنت العم  
لاب وابن الاخ لاب مع بنت الاخ لاب

ذلك الغير في تلك العصوبة وهما اثنتان فقط الاخت الشقيقة والاخت لاب  
فكل واحدة منهما تصير عصابة مع البنت أو بنت الابن او معهما ولا فرق  
بين ان تكون كل منهما واحدة او اكثر فاذا توفي شخص عن بنت وبنت  
ابن واختين شقيقتين أو اختين لاب اخذ كل من البنت وبنت الابن فرضه  
والباقي للاختين الشقيقتين او الاختين لاب ولو كان معهما صاحب فرض  
آخر كالزوجة او الام مثلا اخذ فرضه أيضا منضمًا الى نصيب البنت وبنت  
الابن أو احدهما والباقي للشقيقتين او الاختين لاب اذا لم تستغرق الفروض  
التركة والا فلا شيء لمن وجد منها كبنت وبنت ابن وام وزوج واخت  
شقيقة — انظر مادة (٦١٣).

والفرق بين العصابة بغيره والعصابة مع غيره ان الغير الذي دخلت عليه  
البا عاصب بنفسه اذ هو الابن او ابن الابن وان نزل أو الاخ الشقيق أو  
الاخ لاب وكل منهم عاصب بنفسه وحينئذ تعدى بسببه العصابة الى  
الانثى - والغير الذي دخلت عليه مع ليس عاصباً بنفسه اذ هو البنت أو بنت  
الابن وكل منهما ليس عصابة بنفسه فالعصابة ليست موجودة في كل منهما  
حتى تعدى الى غيرها بل حصلت العصابة باجتماعهما معا وايضا العصابة  
بغيرها تشارك المصوب لها في العصابة فيأخذ المذكور ضعف ما للانثى والعصابة

---

( مادة ٦١٣ ) العصابة مع الغير هي كل اشي احتاجت في عصوبتها الى الغير ولم  
يشاركها ذلك الغير في تلك العصابة وهما اثنتان اخت لابوين واخت لاب تصير كل واحدة  
منهما عصابة مع بنت الصلب أو مع بنت الابن سواء كانت واحدة او اكثر

مع الغير لا تشارك المعصب لها أصلا في العصوبة بل كل من البنت أو بنت  
الابن أو هما يأخذ فرضه والاخت الشقيقة أو لاب وابن تعددت تأخذ  
الباقى بعد فرضها ان لم يوجد معها صاحب فرض آخر فان وجد اخذ  
فرضه ايضا واحدى الاختين تأخذ الباقى . والاخت لاب لا نصير عصبه مع  
البنت أو بنت الابن الا اذا كانت الاخت الشقيقة غير . وجودة فان وجدت  
الشقيقة والاخت لاب مع البنت فلا تأخذ الاخت لاب شيئا لانها حجت  
بالشقيقة حيث صارت عصبه — انظر مادة ( ٦١٤ )

### ( العاصب السبى )

العاصب السبى هو مولى العتاة وسمى بذلك لان عصبته آتية من  
جهة السبب وهو العتق فهو وارث بالتعصيب ولكنه مؤخر عن العاصب  
النسبى ومقدم على ذوى الارحام والرد على ذوى الفروض فاذا مات المعتق  
( بفتح التاء ) وترك ابناء ومعتقا بكسر التاء كان المال كله لابنه ولا شيء للمعتق  
لان ابنه عصبه نسبية والمعتق عصبه سببية والنسبية مقدمة لقوتها . وان  
ترك بنتا أو اختا شقيقة ومعتقا اخذت البنت أو الاخت الشقيقة فرضها  
والمعتق يأخذ الباقى بطريق التعصيب ولا يرد على واحدة منهما اذ العاصب  
السببى موجود وهو مقدم على الرد . واذا ترك ابن بنت ومعتقا اخذ المعتق

( مادة ٦١٤ ) الفرق بين هاتين العصبتين ان الغير في العصبية بغيره يكون عصبية  
بنفسه فتعدي بسببه العصبية الى الاشى وفي العصبية مع غيره لا يكون عصبية بنفسه أصلا  
بل تكون عصبية تلك العصبية مجامعة لذلك الغير

كل التركة ولا شيء لابن بنته لانه من ذوى الارحام والعصبة السببية  
مقدمة عليهم

والمعتق بكسر التاء يرث معتقه بفتحها ولو شرط في عتقه ان لا ولاء له  
عليه لان هذا الشرط مخالف للشرع فيبطل فاذا مات المعتق بفتح التاء بعد  
معتقه فولاؤه له صيته بانفسهم وهى البنوة والابوة والاخوة والعمومة على  
ما تقدم لك فى الارث بالتعصيب النسبى اى فيقدم اولا بالجهة ثم بالدرجة  
ثم بالقوة فان اتحدوا فى الكل قسم المال بينهم بالسوية ولا ارث من المعتق  
بفتح التاء لمن هو عصبة للمعتق بكسر التاء بغيره او مع غيره فاذا مات  
المعتق بعد المعتق وترك بنت المعتق وابنه كان ككله لانه دونها لان البنت  
ليست عصبة بنفسها بل بغيرها وكذلك لاشي لاخت لانها تصير عصبة  
لا بنفسها بل مع غيرها . واذا ترك ابا المعتق وابنه او ابن ابنة كان المال كله  
لابن المعتق او ابن ابنة ولا شيء لانيه لان البنوة مقدمة على الابوة فى العسوبة  
وهكذا ترتب عصبات المعتق كترتيبهم فى العصبات النسبية ثم انه يشترط  
فى الارث بالمعتق ان يحصل العتق لشخص وهو على ملك شخص آخر سواء  
كان بالاعتاق ولو من وصية بان اوصى بعق عبده بعد موته او بالاستيلاء  
او بملك رحم محرم منه — انظر مادة ( ٦١٥ )

( مادة ٦١٥ ) والسببى هو مولى العتاقة وهو وارث بالتعصيب وآخر العصبات  
ومقدم على ذوى الارحام والارد على ذوى الفروض والمعتق يرث من معتقه ولو شرط  
فى عتقه ان لا ولاء له عليه ثم عصبة المعتق المذكور على الترتيب الذى تقدم فى العصبات  
النسبية فتكون العصبة النسبية للمعتق مقدمة على السببية والمراد بالعصبة النسبية للمعتق ما  
هو عصبة بنفسه فقط فيكون ابن المعتق عند عدم الماتق اولى العصبات بالارث ثم ابنته

والمعتق يرث من معتقه سواء كان مذكراً أو مؤثماً فالمولاة كالمولى في جميع ما تقدم فإذا اعتقت امرأة شخصاً ثبت لها عليه الولاء فترته هي وعصبتها بأنفسهم على الكيفية والترتيب اللذين عرفتهما مما تقدم فالنساء لا يرثن بطريق الولاء من معتق غيرهن من أب أو جد أو أخ بل من شخص كن سبباً في عتقه

والأصل في ذلك قوله عليه الصلاة والسلام « ليس للنساء من الولاء إلا ما اعتقن أو أعتق من اعتقن أو كاتب من كاتبين أو دبرن أو دبر من دبرن أو جر ولأء معتقهن أو معتق معتقهن » - انظر مادة (٦١٦)

### الباب السادس

( في الحجب )

اعلم أن الحجب معناه في اصطلاح الفقهاء منع شخص معين من ميراثه كله أو بعضه بوجود شخص آخر ويؤخذ من هذا التعريف أن الحجب ينقسم إلى نوعين - الأول حجب حرمان وهو منع شخص عن ميراثه كله

وان سفل ثم أبوه ثم جده وان علا إلى آخر المصبات ولا ولأء إن هو عصبة للمعتق غيره أو مع غيره على من اعتقه ومن ذلك ذارحم محرم منه عتق عليه وولأؤه فمن مات وترك مولى العتاقة ولا وارث له فالأصل كله للمولى ثم لعصبة على ما تقدم

( مادة ٦١٦ ) مولاة العتاقة كمولى العتاقة فيما تقدم والأصل أنه ليس للنساء من الولاء إلا ما أعتقن أو أعتق من اعتقن أو كاتبين أو كاتب من كاتبين أو دبرن أو دبر من دبرن أو جر ولأء معتقهن أو معتق معتقهن فمن مات وترك مولاة العتاقة فالأصل



بوجود شخص آخر كحجب الجد بالاب وابن الابن بالابن  
والثاني حجب النقصان وهو منع شخص من فرض مقدر الى فرض  
أقل منه لوجود شخص آخر كانتقال الزوج بالفرع الوارث من النصف الى  
الرابع وانتقال بنت الابن بالبنت من النصف الى السدس وانتقال الزوجة  
او الزوجات من الربع الى الثلث بالفرع الوارث - انظر مادة (٦١٧)  
فالنوع الاول وهو حجب الحرمان لا يدخل على ستة من الورثة اصلا  
وهم الاب والام والابن والبنت والزوج والزوجة فتمت وجد واحد من هؤلاء  
في مسألة من المسائل فلا بد أن يكون مستحقا لشيء من التركة  
والنوع الثاني وهو حجب النقصان يدخل على خمسة من الورثة وهم  
الام وبنت الابن والاخت لاب والزوج والزوجة فان كان كل واحد من هؤلاء  
له فرضان فتارة يأخذ الفرض الاكبر اذا لم يوجد معه من يحجبه عنه وتارة  
يأخذ الاقل اذا وجد معه من يحجبه عنه - انظر مادة (٦١٨)  
والكلام الآن انما هو في حجب الحرمان وأما حجب النقصان فقد

---

(مادة ٦١٧) الحجب منع شخص معين عن ميراثه كله أو بعضه بوجود شخص  
آخر وهو نوعان - الاول حجب نقصان عن حصة من الارث الى أقل منها كانتقال  
الزوج بالولد من النصف الى الربع وانتقال الزوجة مع وجود الولد من الربع الى  
الثلث والام من الثلث الى السدس والاب من السدس الى السدس - الثاني حجب حرمان  
من الميراث كحجب ابن الاخ بالاخ

(مادة ٦١٨) حجب الحرمان لا يدخل على ستة من الورثة وهم الاب والام والابن  
والبنت والزوج والزوجة ويدخل حجب الحرمان على من عدا الستة المذكورين  
وحجب النقصان يدخل على خمسة وهم الام وبنت الابن والاخت لاب والزوجان

عرف من أصحاب القروض وأحوالهم مع غيرهم فبعد أن نخرج من لا يدخل عليه حجب الحرمان وهم الستة المتقدمون الابوان والولدان والزوجان يلزمنا أن نعرف من يحجب غيرهم

فالجدة يحجب عن الميراث بالاب فحق وجد الاب لا يستحق الجدة شيئا أصلا والجدة تحجب بالام سواء كانت الجدة من جهة الام أو من جهة الاب أو من جهة الجد واما الاب فانه يحجب الجدة التي من قبله وهي امه وان علت وكذلك الجد فانه يحجب الجدة التي من قبله ايضا وهي أمه وان علت فان لم تكن من قبله فلا يحجبها وان علت كام الاب معه لانها زوجته أو أم أم الاب فانه لا يحجبها ايضا لانها ليست منتسبة به لانها أم زوجته وتحجب التربي منهن البعيدة سواء كانت التربي من جهة الاب أو من جهة الام - انظر مادة (٦١٩)

وقد عرفت من شرح ارث المصريات أن التقديم بينهم يكون أولا بالجهة ثم بالدرجة ثم بالقوة وينبنى على ذلك أن ابن الابن يحجب بالابن فقط وكل ابن ابن أسفل يحجب بابن ابن أعلى منه والاخوة والاخوات سواء كانوا لابوين أو لاب أو لام يسقطون بأربعة وهم الابن وابن الابن وان نزل والاب والجدة الصحيح وان علاما حجب ابن الابن فللقرب وتحجب الاخوة بالبنوة والابوة بسبب الجهة لان جهة البنوة والابوة مقدمة على الاخوة -

( مادة ٦١٩ ) يحجب الجد من الميراث بالاب سواء كان الجد يرث بالتصيب كجد فقط أو بالقرض وحده كجد مع ابن أو بالقرض والتصيب كجد مع بنت وتحجب أم الميت الجدات سواء كن من جهة الأم أو من جهة الاب أو من جهة الجد

انظر مادة (٦٢٠)

والاخ لاب يحجب ستة وهم الابن وابن الابن وان نزل والاب والجد الصحيح وان علا والاخ الشقيق والاخت الشقيقة اذا صارت عصبه مع الغير  
- انظر مادة (٦٢١)

وابن الاخ الشقيق يحجب بسبعة وهم الابن وابن الابن وان نزل والاب والجد الصحيح وان علا والاخ الشقيق والاخ لاب والاخت الشقيقة أو لاب اذا صارت كل منهما عصبه مع الغير وانما يحجب بمن ذكروا لما عرفته من القاعدة المتقدمة - انظر مادة (٦٢٢)

وابن الاخ لاب يحجب بثمانية وهم السبعة المذكورون في المادة السابقة وابن الاخ الشقيق كما تقدم - انظر مادة (٦٢٣)

والاخوة والاخوات لام يحجبون ستة وهم الابن وابن الابن وان نزل والبنت وبنت الابن وان نزل أبوها والاب والجد الصحيح وان علا لما عرفته غير مرة من أن أولاد الام يحجبون بالفرع الوارث مطلقا والاصل

( مادة ٦٢٠ ) الابن يحجب ابن الابن وكل ابن ابن اسفل يحجب ابن ابن اعلى منه وتسقط الاخوة من الميراث ذكورا واناثا سواء كانوا لابوين او لاب او لام بالاب والجد والبنين وبنى البنين وان سفلوا

( مادة ٦٢١ ) الاخ لاب يحجب بالاب والابن وابن الابن وبالاخ الشقيق وبالاخت الشقيقة اذا صارت عصبه مع الغير

( مادة ٦٢٢ ) ابن الاخ الشقيق يحجب بسبعة وهم الاب والجد والابن وابن الابن والاخ الشقيق وبالاخ لاب وبالاخت لابوين او لاب اذا صارت عصبه مع الغير  
( مادة ٦٢٣ ) ابن الاخ لاب يحجب بثمانية من الورثة وهم السبعة المذكورون

بالمادة السابقة وابن الاخ الشقيق

الوارث المذكور - انظر مادة ( ٦٢٤ )

والعم الشقيق يحجب بمشرة وهم الابن وابن الابن وان نزل والاب  
والجد الصحيح وان علا والاخ الشقيق والاخ لاب والاخت الشقيقة  
والاخت لاب اذا صادت كل واحدة منهما عصة مع الغير وابن الأخ  
الشقيق وابن الاخ لاب لما عرفت من أن جهة البنوة والابوة والأخوة مقدمة  
على العمومة - انظر مادة ( ٦٢٥ )

والعم لاب يحجب بالورثة الحاجبين للعم الشقيق وبالم الشقيق وابن  
العم الشقيق يحجب بالورثة الحاجبين للعم لاب وبالم لاب . وابن العم لاب  
يحجب بمن ذكر وابن العم الشقيق - انظر مادة ( ٦٢٦ )

وبنات الابن لا يحجبن بالبنت الصليبة بل لمن معها السدس تكملة  
للثنتين فاذا توفي شخص عن بنت صليبة وبنات ابن اخذت الصليبة فرضها  
وهو النصف وبنات الابن السدس فاذا اخذت الصليبات اثنتين بان كن  
اثنتين فأكثر فلا شيء لبنات الابن سواء كن واحدة او اكثر كبتين  
صليبتين وثلاث بنات ابن وسواء قرئت درجتهم او بعدت وسواء اتحدت

( مادة ٦٢٤ ) الاخوة لام يحجبون بستة بالاب والجد والابن وابن الابن والبنت  
الصليبة وبنت الابن

( مادة ٦٢٥ ) العم الشقيق يحجب بمشرة وهم الاب والجد والابن وابن الابن  
والاخ لابوين وبالأخ لاب والاخت لابوين أو لاب اذا صادتا عصبتين وابن الاخ لابوين  
أو لاب

( مادة ٦٢٦ ) ابن العم الشقيق يحجب بالورثة الحاجبين المذكورين في المسادين  
السابقين وبالم لابوين وكذا ابن العم لاب يحجب بمن ذكروا وابن العم الشقيق

درجتهن أو اختلفت بأن ترك بنتين وبنت ابن وبنتي ابن ابن — ولكن محل حجب بنات الابن بالصليتين إذا لم يوجد معهن مذكر من ولد الابن فإن وجد فانه يعصبن فإذا توفي شخص عن بنتين وبنتي ابن وابن ابن اخذت البنات الثلاث والباقي لابن الابن مع بنتي ~~ابن~~ الابن للمذكر ضعف ما للمؤنث — ومحل تعصيب ابن الابن لبنت الابن في هذه الحالة إذا كان في درجتهن كافي المثال المتقدم أو أنزل منهن درجة كبنتين وبنتي ابن وابن ابن ابن فإن كان اهل منهن درجة فلا يعصبن بل يحجبهن حجب حرمان كبنتين وابن ابن وبنتي ابن ابن فإن البنات الأخدان الثلاث والباقي لابن الابن بالتعصيب ولا شيء لبنتي ابن الابن لأن محجوبات بابن الابن — انظر مادة (٦٢٧) والاخت لا يوين وهي الشقيقة لا تحجب الاخت لاب بل لها معها الميسر سواء كانت واحدة أو متعددة فإذا وجدت شقيقتان فلا شيء للاخوات لاب إلا إذا كان معهن معصب ولا يكون إلا في درجتهن وهو اخو المتوفي لاب — انظر مادتي (٦٢٨ و ٦٢٩)

( مادة ٦٢٧ ) إذا اجتمع بنات الميت الصليات وبنات الابن وحازت البنات الثلاث بأن كن ثنتين فأكثر سقط بنات الابن كيف كن واحدة كن أو أكثر قربت درجتهن أو بعدت انحدرت درجتهن أو اختلفت إلا إذا وجد ذكر من ولد الابن فانه يعصبن إذا كان في درجتهن أو أنزل منهن ولا يعصب من تحته من بنات الابن بل يحجبهن ( مادة ٦٢٨ ) الاخوات لا يوين إذا اخذت الثلاث بأن كن اثنتين فأكثر تسقط معهن الاخوات لاب كيف كن إلا إذا كان معهن اخ لاب فانه يعصبن ( مادة ٦٢٩ ) الاخت لا يوين إذا اخذت اتصف قائما لا تحجب الاخوات لاب

واعلم ان الشخص الذي منع من الميراث بعد تحقق السبب اما ان يكون لما منع من الموانع الاربعة المتقدمة في الباب الثاني وهي الرق والقتل واختلاف الدين وتباين الدارين او لوجود شخص آخر احق منه بالميراث فالاول يسمى محروماً والثاني يسمى محجوباً وهما مختلفان بالنسبة للتأثير على الغير

فالمحروم لا يؤثر على غيره من الورثة أصلاً فإذا توفيت الزوجة عن زوج وابن رقيق أخذ الزوج النصف ولا يؤثر عليه الابن في هذا الاستحقاق لقيام المانع به وهو الرق والمحجوب يؤثر على غيره فإذا توفي شخص عن أم وأب وأخوة أو أخوات حجب الاب والأخوة والأخوات ومع كونهم محجوبين به حجب حرمان يحجبون الأم من الثلث إلى السدس وكأم الاب فانها محجوبة به حجب حرمان ومع ذلك فانها تحجب أم ام الأم حجب حرمان - انظر مادة ( ٦٣٠ )

### ﴿ الباب السابع ﴾

( في بيان مسائل متنوعة )

الكلام بالنسبة للحمل في مقامين الاول كيفية توريث الحمل الثاني كيفية توريث الورثة الموجودين معه

بل لمن معها السدس

( مادة ٦٣٠ ) المحروم من الارث بما منع من موانعه المبينة في الباب الثاني لا يحجب حداً من الورثة والمحجوب يحجب غيره كالأتين من الأخوة والأخوات فانها يحجبهما لاب وهما يحجبان الأم من الثلث إلى السدس

## ( توريث الحمل )

اعلم انه عند ما يتوفى شخص ويترك من ضمن ورثته حملا تقرضه واحداً  
وننظر في شأنه حينئذ لا تخلو حاله من احد امور اربعة — اولاً أن يكون  
نصيبه أكثر على تقدير الانوثة — ثانياً أن يكون استحقاقه أكثر على تقدير  
الذكورة — ثالثاً استواء النصيبين على أى التقديرين — رابعاً استحقاقه على تقدير  
وعدم استحقاقه على تقدير آخر . فان كان الاول كما اذا توفيت امرأة عن  
زوج وام حبل من أيها فرضنا الحمل . وثالثاً لان استحقاقه على هذا التقدير  
أكثر من استحقاقه على فرضه مذكراً .

وان كان الثانى كما اذا توفى رجل عن بنت وزوجة حبل قدر الحمل مذكراً  
لاستحقاقه أكثر من تقديره انثى

وان كان الثالث كما اذا توفيت امرأة عن زوج وام حبل من غير أيها  
فالفرض كما تشاء اذ هو على تقدير الانوثة اخت لام وعلى تقدير الذكورة  
اخ لام ونصيبه لا يختلف على أى التقديرين اذ هو السدس على كل حال

وان كان الرابع فاما أن يرث على تقدير الانوثة دون الذكورة والعكس  
وعلى كل يقدر بالاتفاق له فاذا توفيت امرأة عن زوج واخت شقيقة وزوجة  
اب حامل فهذا الحمل على تقدير الذكورة لا يستحق شيئاً لانه أخ لاب  
فهو عصبه يأخذ ما أبقت اصحاب الفروض واصحاب الفروض هناك استغرقت  
فروضهم التركة لان الزوج له النصف والشقيقة لها النصف أيضاً فلم يبق له  
شيء . وعلى تقدير الانوثة يكون اخت لاب وهى موجودة مع الشقيقة الواحدة  
فيفرض لها السدس عائلاً في هذه المسئلة فتقدره انثى . وحينئذ يكون اصل

المسئلة من ستة وتعمل الى سبعة - واذا توفي شخص عن ابن اخ شقيق  
 وزوجة اخ شقيق حامل فرضناه مذكرا لانه على تقدير الانوثة لا يأخذ  
 شيئا اذ يكون بنت اخ شقيق وهي من ذوى الارحام لا تأخذ شيئا مع  
 العصبية وعلى تقدير الذكورة تقسم التركة مناصفة بينه وبين ابن الاخ الشقيق  
 وحينئذ يعطى ابن الاخ الشقيق النصف ويوقف الآخر حين ظهور الحمل

فـ تـ وريث الورثة المـ و جـ و دـ و هـ و

اعلم أن للورثة مع الحمل ثلاثة أحوال  
 الحالة الاولى أنهم يرثون معه سواء قدر مذكرا أو مؤثرا لكن  
 يتغير استحقاقهم

الحالة الثانية أنهم يرثون معه كيفما قدر ولا يتغير انصباؤهم

الحالة الثالثة أنهم يحرمون على أحد تقديره

ففي الحالة الاولى يعطى الواوثة مع أقل النصيبين على تقدير الذكورة  
 أو الانوثة ويوقف الباقي حين ظهور الحمل كما اذا توفي رجل عن أب وزوجة  
 حبل فأن الأب على تقدير الذكورة يأخذ أقل مما يأخذه على تقدير الانوثة  
 فيعطى له ما يستحقه على تقدير الانوثة لانه أقل النصيبين ويوقف الباقي  
 حين ظهور الحمل

وفي الحالة الثانية وهي التي يرثون معه كيفما قدر ولا يتغير انصباؤهم يعطى

لهم نصيب تام وما زاد فهو نصيب الحمل وذلك كما اذا توفي رجل عن بنت وزوجة  
 حبل فأن الزوجة فرضها الثلث على أي تقدير تـ وريث به الحمل فيعطى لها



وفي الحالة الثالثة وهي التي تحجب فيها الورثة على أحد التقديرين بوقف كل التركة الى البيان بوضعه فان ظهر أنه مستحق للجميع فيها. والا فيأخذ حقه منها ويقسم الباقي بين الورثة

فاذا توفي رجل عن أخ شقيق وزوجة حبلى فعلى تقدير الذكورة لا يستحق الاخ شيئا لانه محجوب بالابن وعلى تقدير الانوثة يأخذ الباقي بعد فرض الزوجة والبنت فتعطي الزوجة فرضها وهو الثمن لانه لا يتغير ويوقف كل الباقي لظهور الحال بالوضع فان ظهر الحمل مذكرا أخذ الكل وان ظهر أنثى أخذ النصف والباقي يأخذه الاخ الشقيق. ولما كان من الجائز أن يكون الحمل متعددًا يؤخذ كفيل من الورثة الذين ينقص استحقاقهم عند تعدد الحمل فاذا توفي رجل عن بنت وزوجة حبلى أخذت الزوجة فرضها وهو الثمن ولا يؤخذ منها كفيل لانه استحقاقها ولو تعدد الحمل والبنت تأخذ ثلث الباقي لان الحمل يقدر مذكرا في هذه الحالة ويؤخذ منها كفيل لانه من الجائز أن يكون الحمل مذكرا في حينئذ لا تستحق الاخس الباقي فيؤخذ منها الكفيل حتى اذا ظهر كذلك طوب الكفيل بالفرق بين خمس الباني وثلاث

والحمل اما أن يولد بغير جنابة على أمه أو يولد بها فان كان الاول فلا بد من ولادته حيا ولكن لا يشترط أن تكون الحياة حالة فيه بعد خروجه كله اذ لو وجد منه علامة على الحياة بعد خروج الاكثر كالضحك والعطاس كفي لان لاكثر حكم الكل

وان كان الثاني وهو المنفصل بجنابة كالضرب مثلا فانه يرث ولو نزل

ميتا وتورث عنه الغرة وهي خمسمائة درهم لانه يجعل حيا تقديرآ ثم مات  
عن الغرة فتنتقل لورثته — انظر مادة ( ٦٣١ )  
( توريث المفقود )

المفقود في اصطلاح الفقهاء هو الغائب الذي لم يدرك أحى هو أم ميت  
فلا يمكن الحكم عليه بأحد الأمرين

فإذا توفي شخص وله ورثة ومن ضمنهم مفقود فاما أن يكون على  
تقدير الحياة يحجبهم حجب حرمان أولا فان كان الاول وقف كل التركة  
فلا تأخذ الورثة منها شيئا الى ظهور الحال فان ظهر انه حي اخذ الكل وان  
حكم بموته أخذت الورثة التركة

وذلك كما اذا توفي شخص عن اخوة أشقاء أو لاب وابن مفقود وقف  
الكل الى ظهور الحال لان الابن يحجب الاخوة حجب حرمان

وان كان الثاني وهو انه لا يحجبهم حجب حرمان بل يشاركهم يعطى  
لكل واحد منهم الاقل على تقدير حياته أو مماته ويوقف الباقي الى ظهور الحال  
فإذا توفي شخص وترك بنتين وابنا مفقودا فللبنتين النصف لتيقينه  
ويوقف النصف الآخر الى ظهور الحال فان ظهر أنه حي أخذه وان لم يظهر

( مادة ٦٣١ ) يوقف للأهل من التركة نصيب ابن واحد أو بنت واحدة أيهما  
كان أكثر هذا لو كان الأهل يشارك الورثة أو يحجبهم حجب نقصان فلو كان يحجبهم  
حجب حرمان وقف الكل — ويؤخذ الكيفيل من الورثة في صورة القسمة ويرث الأهل  
ان وضع حيا أو خرج أكثره حياتا لا ان خرج أقله فوات الا ان خرج بجناية فاته  
يرث ويورث فإذا ظهر الأهل فان كان مستحقا جميعا انوقف فيها وان كان مستحقا  
للأخت ما يستحقه والباقي يعطى لكل وارث ما كان موقوفا من نصيبه

وحكم بموته تعطى التركة للبنتين فرضاً ورداً

ومنى حكم بموته بعد مضي المدة القانونية يعتبر ميتاً في حق ماله من يوم الحكم وفي حق مال غيره من يوم انعقد ويترتب على الأول أن ماله يكون لورثته الموجودين وقت الحكم بموته فلا شيء لمن مات قبله ويترتب على الثاني أن المال الذي وقف لأجله من المورث أو الموصى يرد إلى ورثة مورثه أو ورثة الموصى الموجودين وقت موت المورث أو الموصى لا وقت الحكم بموت المفقود — انظر مادة (٦٣٢)

### ﴿ كيفية توريث الخنثى ﴾

اعلم أن الله تعالى خلق البشر مذكراً ومؤثراً وقد بين حكم كل واحد منهما ولم يبين حكم من هو ذكر وأنثى فدل ذلك على أنه لا يجتمع الوصفان في شخص واحد وقد جعل علامة التمييز بينهما العضو المخصوص ثم قد يقع الاشتباه بأن يوجد العضوان في شخص واحد فيقال له خنثى على وزن فُعْلَى

( مادة ٦٣٢ ) المفقود من انقطع خبره ولا يدري حياته ولا موته وحكمه أن يوقف نصيبه من مال مورثه كما في الحمل فإن كان المفقود ممن يحجب الحاضرين لم يصرف لهم شيء بل يوقف المال كله وإن كان لا يحجبهم حجب جرمين يعطى لكل واحد منهم الأقل من نصيبه على تقدير حياته ومماته فإذا حكم بموته بعد أن لم يبق من أقرانه أحد في بلد فماله لورثته الموجودين عند الحكم بموته ولا شيء لمن مات منهم قبل الحكم بذلك لأن شرط التوريث بقاء الوارث حياً بعد موت المورث وما كان موقوفاً لأجله من مال مورثه يرد إلى ورثة مورثه وإن ظهرت حياته استحق ما كان موقوفاً لأجله من مال مورثه

وهذا يكون حكمه حكم الذكور أو الإناث بمقتضى العلامات التي ترجع الحاقة  
 بواحد منهما فإن لم يمكن التمييز لعدم المرجع فهو مشكل وله علامات تاحقه  
 بأحد المذكورين قبل البلوغ وأخرى بعده فإن بال من العضو المخصوص  
 بالمذكورين فسلام وإن بال من العضو الآخر فأنثى فإن استويا فشكل لعدم  
 المرجع فإن بلغ وخرجت له لحية أو وصل إلى النساء أو احتلم كما يحتلم الرجال  
 فذكر لأن هذه من علامات الرجال وإن ظهر له ثدي أو لبن أو حاض أو  
 حبل فأنثى لأن هذه من علامات النساء فإن لم تظهر علامة أو تعارضت العلامات  
 فهو مشكل لعدم ما يوجب الترجيح فإن ظهرت علامات الذكور أو علامات  
 الإناث ورث بمقتضى هذه العلامات وأما إذا تعارضت العلامات فله أسوأ  
 حالى الذكورة والانوثة فينظر نصيبه على أنه مذكر وعلى أنه مؤنث ويعطى  
 ألقابها فإذا توفي شخص عن أخوين لآب وأم أحدهما خنثى مشكل كان المال  
 بينهما أثلاثاً للأخ الواضح الثلثان وللخنثى الثلث فيقدر أنثى لاستحقاقه أقل  
 مما إذا فرض مذكراً إذ لو قدر مذكراً كان له النصف - انظر مادة (٦٣٣)

(مادة ٦٣٣) الخنثى هو السان له آلتا رجل وامرأة وليس له شيء منهما فإن بال  
 من الذكر فسلام وإن بال من الفرج فأنثى وإن بال منهما فالحكم للأسبق وإن استويا  
 فإن خرج منهما مآء فشكل وهذا قبل البلوغ فإن بلغ وخرجت له لحية أو وصل إلى  
 امرأة أو احتلم كما يحتلم الرجل فرجل وإن ظهر له ثدي أو لبن أو حاض أو أنثى  
 كما يؤنثى النساء فامرأة وإن لم تظهر له علامة أصلاً أو تعارضت العلامات فشكل وله  
 حيل في الميراث أضرب الخنثى في ميراث أبوه وترك معه ابناً واحداً فللابن سهمان  
 وللخنثى سهم واحد الآخر

## ( توريث ولد الزنا وولد اللعان )

اعلم أن الشخص متى كان ثابت النسب من أب وام فانه يرث منهما ولا يتأقن أن يكون ثابت النسب من الاب دون الام وانما يتصور أن يكون ثابت النسب من ام لا من أب كما في ولد الزنا وولد اللعان فان كلا منهما ربط الشارع نسبه بامه دون الاب وحيث يرث كل منهما بجهة الام فقط فصار كشخص لا قرابة له من جهة الاب فوجب أن ترثه امه ويرثهم

فاذا توفي ولد اللعان عن بنت وام والملاعن فلابت النسب واللام السدس والباقي يرد عليهما كأن لم يكن له أب — انظر مادة ( ٦٣٤ )

## ( توريث الغرقى والحرقى والمهدمى والقتلى )

قد عرفت أن من شروط الميراث تحقق حياة الوارث بعد موت المورث أو الحاقه بالاحياء تقديرا فاذا اتقى هذا الشرط فلا توارث وينبئ على ذلك انه اذا مات جماعة بينهم قرابة بسبب من الاسباب كما اذا تهدم عليهم البيت أو غرقت بهم السفينة أو احترق البيت وهم فيه أو قتلوا في معركة ولا يعرف من مات منهم أولا يعملون كأنهم ماتوا معا فمال كل منهم لورثته الاحياء ولا يرث بعض هؤلاء الاموات من بعض بل يقسم مال كل

---

( مادة ٦٣٤ ) ولد الزنا وولد اللعان يرثان الام وقرابتهما وتورث هي وقرابتهما منهما ولا يرث الاب ولا قرابته منهما

على ورثته الاحياء - انظر مادة (٦٣٥)

### ( التخرج )

التخرج هو أن يتصلح الورثة على اخراج بعضهم من الميراث على شيء معلوم سواء كان هذا الشيء من التركة أو من غيرها وهو جائز عند التراضي وكيفية القسمة على الموجودين ان تطرح سهام من اخرج من التصحيح وتجعله كأنه استوفى نصيبه ثم تقسم باقى التركة على سهام من بقى منهم - وينبنى على ذلك انه اذا توفيت الزوجة عن زوج وام وعم شقيق او لاب فأصل المسألة من ستة للزوج النصف ثلاثة اسهم والام الثلث وهو سهمان والعم الباقي بطريق التعصيب وهو واحد فاذا صالح الزوج على ما فى ذمته من المهر الزوجة وخرج من بين الورثة فاطرح سهامه من التصحيح وهى ثلاثة واقسم باقى التركة وهو ماعدا المهر بين الام والام اثلاثا بقدر سهامهما من التصحيح قبل التخرج وحينئذ يكون سهمان للام وسهم للام - انظر مادة (٦٣٦)

( مادة ٦٣٥ ) لا توارث بين العرقى والمدمى والحرقى اذا كانوا ممن يرث بعضهم بعضا لانه لا يعلم أيهما مات أولا ويقسم مال كل منهم على ورثته الاحياء

( مادة ٦٣٦ ) التخرج هو ان يتصلح الورثة على اخراج بعضهم من الميراث على شيء معلوم من التركة او غيرها وهو جائز عند التراضي فمن صالح على شيء من التركة فاطرح سهامه من التصحيح ثم اقسـم باقى التركة على سهام الباقين كمن مات وترك زوجا وأما وعمها فالمسألة من ستة النصف للزوج والام والباقى للام فصالح الزوج عن نصيبه على ما فى ذمته للزوجة من المهر فيقسم باقى التركة وهو ماعدا المهر بين الام والام اثلاثا سهمان للام وسهم للام

## ﴿ الباب الثامن ﴾

### « في العول والرد »

اعلم ان العول في اصطلاح الفقهاء هو زيادة في عدة سهام ذوى الفروض  
وتقصان من مقادير انصباثهم من التركة ولا يتأتى العول الا اذا زادت سهام  
اصحاب الفروض على مأخذ التركة كما اذا وجد في مسألة من يستحق النصف  
ومن يستحق الثلثين فان المسألة من ستة فاذا أخذنا من هذا العدد نصفه  
وهو ثلاثة لم يف الباقي بالثلثين واذا أخذنا الثلثين وهو اربعة لم يف الباقي  
بالنصف فتزيد على الستة التي هي اصل المسألة بمقدار العدد الذي زاد عند  
أخذ نصف الستة وثلاثها وهو واحد اذ نصفها ثلاثة وثلاثها اربعة ومجموعها  
سبعة وهذا العدد يزيد عن الستة بواحد فبعد ان كنا تقسم التركة الى ستة  
اجزاء متساوية ونعطي كلا من الورثة ما يستحقه منها على قدر فرضه اذا لم  
يكن هناك عول تقسمها عند وجود العول الى سبعة اجزاء متساوية ونعطي  
كل وارث ما يستحقه فقد زادت سهام اصحاب الفروض على مأخذ التركة  
وتقصت مقادير انصباثهم لان المقسوم متى كان واحدا فكما زادت الاجزاء  
تقصت مقاديرها

وأصول المسائل سبعة وهي اثنان وثلاثة وأربعة وستة وثمانية واثنا عشر  
وأربعة وعشرون وهذه الاصول ثلاثة منها قد تعول وأربعة لا تعول أصلا  
فالثلاثة التي تعول هي ستة واثنا عشر وأربعة وعشرون فالستة تعول وتراً  
وشغماً الى عشرة فتعول الى سبعة اذا اجتمع فيها نصف وثلثان فقط كما اذا  
توفيت الزوجة عن زوج وأختين شقيقتين فان أصل المسئلة يكون ستة

وتعول الى سبعة ويقال عالت وترا يسدسها — وتعول الى ثمانية اذا اجتمع نصف وثلثان وسدس كما اذا توفيت الزوجة عن زوج وأختين شقيقتين وأخت لأُم ويقال عالت شفعاً بثلاثها — وتعول الى تسعة ويقال عالت وترا بنصفها اذا اجتمع نصف وثلثان وثلث كزوج وأختين شقيقتين وأختين لأُم — وتعول الى عشرة فيقال عالت شفعاً بثلاثها فيما اذا اجتمع نصف وثلثان وثلث وسدس كزوج وأختين شقيقتين وأختين لام وام .

واثنا عشر تعول الى سبعة عشر وترا لاشفعاً أى تعول الى ثلاثة عشر والى خمسة عشر والى سبعة عشر — فتعول الى ثلاثة عشر ويقال عالت وترا بنصف سدسها اذا اجتمع في المسئلة ربع وثلثان وسدس كما اذا توفي الزوج عن زوجة وأختين شقيقتين وأخت لأُم — وتعول الى خمسة عشر فيقال عالت بربعها اذا اجتمع ربع وثلثان وثلث كزوج وأختين شقيقتين وأختين لام — وتعول الى سبعة عشر فيقال عالت بربعها وسدسها اذا اجتمع في المسئلة ربع وثلثان وثلث وسدس كزوج وأختين شقيقتين وام واخوين لام

واربعة وعشرون تعول الى سبعة وعشرين فقط فيقال عالت بثلاثها اذا اجتمع فيها الثمن والثلثان والسدسان كزوجة وبنتين وأم وأب — انظر مادة ( ٦٣٧ )

( مادة ٦٣٧ ) العول هو زيادة في عدد سهام ذوى الفروض وتقصان من مقادير انصباهم من التركة فاذا زادت سهام اصحاب الفروض في تركة ميت على مخرج التركة يزداد مخرج التركة لتوفي سهامهم فيدخل النقص في مقادير انصبا الورثة بسبب زيادة عدد السهام كما اذا ماتت الميتة عن زوجها وشقيقتها فمخرج اصل التركة من ستة اسهم وعالت يسدسها الى سبعة لان فرض الزوج النصف وفرض الشقيقتين الثلثان فزاد



## (الرد)

اعلم ان الرد ضد العول وهو في اصطلاح الفقهاء صرف الباقي من الفروض الى ذوى النسبية بقدر فروضهم عند عدم العاصب ويؤخذ من هذا التعريف أنه لا يرد على الزوجين لانهما ليسا من اصحاب الفروض النسبية بل من اصحاب الفروض السيادية ولا يتأتى الرد الا اذا وجد امران الأول ان تكون الفروض الموجودة معاً في المسئلة غير مستغرقة للتركة اذ لو كانت مستغرقة لها لما بقي شيء.

الثاني ان لا يكون هناك عاصب اذ لو وجد لاخذ ما أبقتة اصحاب الفروض ولم يبق شيء يرد — واصحاب الردين الورثة ثمانية واحد من الذكور وهو الاخ لام وسبعة من الاناث وهن البنت وبنت الابن وان نزل أبوها والاخت الشقيقة والاخت لاب والاخت لام والام والجدة الصحيحة سواء كانت من قبل الاب كأم الاب أو من قبل الام كأم الام ولا فرق بين أن يكون أحد الثمانية المذكورين واحداً أو متعدداً ماعداً الام فان تعددها غير متأ في الحقيقة

ومسائل الرد أربعة اقسام لان الردود عليه اما صنف واحد أو أكثر

الفروض بسهم وهو السدس وهكذا يعول هذا المخرج الى ثمانية بالثلث كهم وام ويعول الى تسعة بالنصف كهم واخ لام ويعول ايضا الى عشرة بالثلثين كهم واخ آخر لام واذا كان مخرج التركة من اثني عشر سهماً يعول الى ثلاثة عشر كزوجته فرضها الربع وشقيقتين فرضهما الثلثان وأم فرضها السدس والي خمسة عشر كهم واخ لام والي سبعة عشر كهم واخ آخر لام واذا كان مخرج التركة من أربعة وعشرين فانها تعول الى سبعة وعشرين فقط كزوجته فرضها الثلث وبنتين فرضهما الثلثان وابوين فرض كل منهما السدس

وعلى كل فاما أن يوجد من لا يرد عليه أولا يوجد فالنتائج اربعة أقسام .  
 الأول ان يكون في المسألة صنف واحد ممن يرد عليه عند عدم من لا يرد  
 عليه . الثاني ان يكون في المسألة صنفان أو ثلاثة ممن يرد عليه عند عدم من  
 لا يرد عليه أيضا . الثالث أن يكون في المسألة صنف واحد ممن يرد عليه عند  
 وجود من لا يرد عليه . الرابع أن يكون في المسألة صنفان أو ثلاثة ممن يرد  
 عليه عند وجود من لا يرد عليه

فان كان الأول فاما ان يكون فرداً واحداً أو متعدداً فان كان فرداً  
 واحداً كأخت مطلقاً أو اخ لام أو ام أو بنت أو بنت ابن اخذ هذا الفرد كل  
 التركة فرضاً ورداً لان تقدير القرض انما شرع للمزاحمة ولا مزاحمة هنا فيعطى  
 الكل للموجود

وان كانت افراد هذا الصنف متعددة كما اذا ترك الميت بنتين أو ثلاث  
 اخوات شقيقات أو أربعة اخوة لام فاجعل المسألة من عدد رؤوسهن لاستواء  
 الكل في الاستحقاق الاصلى فيستوون في المردود أيضاً فتكون المسألة  
 من اثنين في المثال الاول ومن ثلاثة في الثاني ومن أربعة في الثالث وانما جمعات  
 المسألة من عدد الرؤوس تركاً للتطويل

وان كان الثاني وهو ما اذا كان في المسألة صنفان أو ثلاثة ممن يرد عليه  
 عند عدم من لا يرد عليه فنخذ عدد سهامهم من ستة دأثماً واجعل عدد السهام  
 المأخوذة اصلاً لمسألتهم . ولا تكون الا صناف المردود عليها اكثر من ثلاثة  
 كما علم بالاستقراء

وجبثند تكون المسألة من ثلاثة اذا كان فيها ثلث وسدس كما اذا توفي

شخص عن ام واخوين لام لان أصل المسألة ستة والسهام المستحقة فيها ثلاثة  
التي هي عبارة عن سدسها وثلاثها فتجعل السهام المستحقة أصل المسألة ويكون  
للام واحد من ثلاثة فرضا وردا والاخوين لام اثنان فرضا وردا أيضا  
وتكون المسألة من أربعة اذا كان فيها نصف وسدس كما اذا توفى شخص

عن بنت وبنت ابن أو بنت وام

وتكون المسألة من خمسة اذا كان فيها ثلثان وسدس كما اذا توفى شخص

عن بنتين وام أو اختين شقيقتين وام

وان كان الثالث وهو ما اذا كان في المسئلة نصف واحد ممن يرد عليه  
عند وجود من لا يرد عليه وهو أحد الزوجين فالقاعدة فيه ان تعطى من لا  
يود عليه نصيبه من أقل ما أخذ فرضه وتقسم الباقي على رؤوس من يرد عليه  
ان كان متعددًا فان كان واحدًا فأعطه جميع الباقي

فإذا توفى الزوج عن زوجته وبنت ابن فأعط الزوجة فرضها وهو الربع  
في هذه المسألة من أقل ما أخذ فرضها وهو أربعة اذ هو أقل عدد يؤخذ منه  
الربع عددًا صحيحًا والباقي وهو ثلاثة من أربعة يعطى لبنت الابن فرضا وردا  
اذ لا مزاحم لها

واذا توفيت الزوجة عن زوج وثلاث بنات فأعط الزوج فرضه وهو  
الربع من أقل ما أخذ فرضه وهو أربعة ثم أعط الباقي للبنات وهو منقسم عليهن  
فكل واحدة تأخذ الربع وهو واحد

وان كان الرابع وهو أن يكون في المسئلة صنفان أو ثلاثة ممن يرد عليه  
عند وجود من لا يرد عليه وهو أحد الزوجين فالقاعدة فيه ان تعطى من

لا يرد عليه نصيبه من أقل ما أخذ فرضه أيضا ثم تقسم الباقي على سهام من يرد عليه

فإذا توفي الزوج عن زوجته وجدة صحيحة واختين لام فاجعل المسئلة من أربعة لأنهما أقل ما أخذ فرض الزوجة واعط للزوجة ربعها واقسم الباقي وهو ثلاثة على سهام من يرد عليه فتأخذ الجدة سهمًا وهو الربع وتأخذ الاختان لام سهمين وهما النصف لأن استحقاقهما ضعف استحقاق الجدة - انظر مادة (٦٣٨)

(مادة ٦٣٨) الرد ضد المول وهو رد ما فضل عن فرض ذوى القروض ولا يستحق له من المصبة فيرد ما فضل على ذوى القروض بقدر سهامهم الأعلى الزوجين وأصحاب الرد من الورثة سبعة واحد من الذكور وهو أخ لام وستة من الإناث وهن بنت الصاب وبنت الابن والاخت لابوين والاخت لاب والاخت لام والام والجدة الصحيحة لا فرق بين أن يكون أحد السبعة المذكورين واحدا أو متعددا سوى الام ومن انفرد منهم حاز جميع التركة ومسائل الرد اقسام أربعة أحدها ان يكون في المسئلة صنف واحد ممن يرد عليه ما فضل عن القروض عند عدم من لا يرد عليه وحينئذ تقسم التركة على عدد رؤسهم كما اذا ترك الميت بنتين أو اختين أو جدتين فتقسم التركة بينهما نصيبين والثاني ان يكون فيها صنفان أو ثلاثة ممن يرد عليه عند عدم من لا يرد عليه وحينئذ تقسم التركة من مجموع سهامهم اذا كان فيها سدان كجدة واخت لام تقسم من اثنين لكل منهما نصف المال وتقسم من ثلاثة اذا كان فيها ثلث وسدس كولدَى أم معها فلولدى الام الثلثان والام الثلث من التركة ومن أربعة اذا كان فيها نصف وسدس كبنت وبنت ابن أو بنت وام فلبنت ثلاثة أرباعها ولبنت الابن او الام ربعها ومن خمسة اذا كان فيها ثمان وسدس كبنتين وام او كان فيها نصف وسدان كبنت وبنت ابن وام او كان فيها نصف وثلاث كاخت لابوين وام او اخت لابوين واختين لام فيعطى في الاول أربعة أخماسها للبنتين وللأم خمسة وفي الثانية يعطى للبنت ثلاثة منها ولبنت الابن واحد وللأم واحد وفي الثالثة يعطى للاخت من الابوين ثلاثة وللأم او للاختين لام سهمان والثالث

## ﴿ الباب التاسع ﴾

( في ذوى الارحام وكيفية توزيعهم )

اعلم ان ذى الرحم في اللغة صاحب القرابة مطلقا أى سواء كان صاحب فرض أو عصبية أولا وفى اصطلاح الفرضيين هو كل قريب ليس بصاحب فرض ولا عصبية ومن السهل عليك معرفته بعد ما عرفت أصحاب الفروض والمصوبات مما تقدم فيكل من خرج عنهما فهو من ذوى الارحام وهم منحصرون فى أربعة أصناف :

الصنف الاول من ينسب للميت وهو منحصر فى اثنين الاول اولاد البنات وان سفلوا سواء كانت الاولاد ذكورا أو اناثا الثانى اولاد بنات الابن كذلك — انظر مادة ( ٦٣٩ )

ان يكون مع الصنف الواحد من يرد عليه من لا يرد عليه وحيث يعطى من لا يرد عليه نصيبه من أقل مخارج فرضه ويقسم الباقي على من يرد عليه كزوج وثلاث بنات فيعطى للزوج فرضه الربع واحد من اربعة ويقسم الباقي على عدد رؤس البنات الثلاث فى هذا المثال لاستقامة الباقي على عدد رؤسهن والاربع ان يكون مع الصنفين من يرد عليه من لا يرد عليه وحيث يعطى من لا يرد عليه نصيبه من أقل مخارج فرضه ويقسم الباقي على سهام من يرد عليه كزوجة وجدة واختين لأم فيعطى للزوجة فرضها الربع واحد من اربعة ويقسم الباقي على سهام من يرد عليه من الصنفين المذكورين وهو مستقيم فى هذا المثال على السهام فيعطى للجدّة سهم وهو الربع وللأختين لأم سهمان وهما النصف ( مادة ٦٣٩ ) ذوى الارحام على اربعة أصناف بعضها أولى بالآثار من بعض على الترتيب فى المواد الآتية : الصنف الاول من ينسب للميت وهم اولاد البنات وان سفلوا ذكورا أو اناثا أو اناثا واولاد بنات الابن كذلك

الصف الثاني من ينتسب اليهم الميت وهو منحصر في اثنين الاول  
 الاجداد الساقطون الثاني الجدات الساقطات والجد الساقط هو من تخلل  
 في نسبه الى الميت انثى كابي ام الميت والجدة الساقطة هي من دخل في نسبها  
 الى الميت جد ساقط كأم ابي ام الميت — انظر مادة ( ٦٤٠ )

الصف الثالث من ينتسب الى أبوي الميت وهو منحصر في ثلاثة الاول  
 اولاد الاخوات مطلقا اي سواء كانت تلك الاولاد ذكورا أو اناثا وسواء  
 كانت الاخوات شقيقات أو لاب أو لام . الثاني بنات الاخوة مطلقا اي سواء  
 كانت الاخوة اشقاء أو لاب أو لام . الثالث فروع الاخوة لام وان سفلوا  
 — انظر مادة ( ٦٤١ )

الصف الرابع من ينتسب الى جدي الميت وهما أبو الاب وأبو الام  
 سواء كانا قريبين أو بعيدين أو الى جدتيه وهما أم الام وأم الاب سواء كانتا  
 قريبتين أو بعيدتين ايضا

وهو منحصر في ثلاثة الاول الاعمام لام . الثاني العمات مطلقا اي سواء  
 كن شقيقات أو لأب أو لام . الثالث الاخوال والخاللات مطلقا اي سواء  
 كانت الاخوال أشقاء أو لاب أو لام ومثلهم الخالات واولاد هذا الصف

( مادة : ٦٤ ) الصف الثاني من ينتسب اليهم الميت وهم الاجداد الساقطون كابي  
 ام الميت وابي امه والجدات الساقطات وان خلون كام ابي ام الميت وام ابي امه  
 ( مادة ٦٤١ ) الصف الثالث من ينتسب الى أبوي الميت وهم اولاد الاخوات  
 سواء كانت تلك الاولاد ذكورا أو اناثا وسواء كانت الاخوات لابوين أو لاب أو لام  
 وبنات الاخوة وان سفلن سواء كانت الاخوة من الابوين أو من اجدتهما وهما الاخوة  
 لام وان سفلوا

ماحتقون به وكذا بنات الاعمام الاشقاء او لاب وبنات ابناهما  
وترتيب ذوى الارحام فى الميراث يكون بتقديم الصنف الاول على  
الثانى والثانى على الثالث والثالث على الرابع ومن يلحق به وعمومة نفس الميت  
وخوئلته مقدمة على عمومة أبيه وخوئلته وهذه مقدمة على عمومة جده  
وخوئلته فاذا توفى شخص وترك بنت بنت وأباً أم أخذت بنت البنت كل  
المال واذا ترك أباً أم وبنت أخت مثلاً اخذ أبو الأم كل المال واذا ترك بنت  
أخت وعماً لام اخذت بنت الأخت كل المال فترتيبهم كترتيب العصبات  
الذى عرفته مما تقدم — انظر مادة (٦٤٢)

وهذا يسمى عندهم تقديمًا بالجهة اعنى ان جهة الفرع مقدمة على جهة  
الاصل وهذه مقدمة على جهة الاخوة وهذه مقدمة على جهة العمومة والخوالة  
فان وجد من أى جهة شخص واحد استحق كل التركة وان وجد شخصان أو  
أكثر احتاج المقام الى تفصيل كل صنف من الاصناف الاربعة على حدته  
ولنبداً بالصنف الاول

فاذا وجدت جملة اشخاص منه فلا يخلو الحال فى اول الامر من أحد  
امرين الاول تفاوت الدرجة بأن يكون بعضهم ينتسب الى الشخص المتوفى  
بدرجة واحدة وبعضهم بدرجتين أو أكثر . الثانى اتحاد الدرجة بأن يكون الكل

( مادة ٦٤٢ ) الصنف الرابع من ينتسب الى جدى الميت وهما ابو الاب وابو  
الام سواء كانا قريبين او بعيدين او الى جدتيه وهما ام الام وام الاب سواء كانتا قريبتين  
او بعيدتين وهم الاعمام لام والعمات والاخوال والخالات على الاطلاق ثم اولادهم وان  
شغلوا ذكورا كانوا أو إناثاً

ينتسب اليه بدرجتين أو أكثر فإن كان الأول قدم من كان أقرب درجة وينسب على ذلك أنه إذا توفي شخص عن بنت بنت وابن ابن بنت قدمت الأولى على الثاني لأن بينهما وبين المتوفي درجة واحدة وهي أمها وابن ابن البنت بنتة وبين المتوفي درجتان وهما أبوه وأم أبيه

وإن كان الثاني وهو الاتحاد في الدرجة فلا يخلو الحال من أحد أمور ثلاثة الأول أن يكون بعضهم بدلي بوارث والبعض الآخر بدلي بغير وارث — الثاني أن يكون الكل بدلي بوارث — الثالث أن يكون الكل بدلي بغير وارث فإن كان الأول قدم ولد الوارث على ولد غير الوارث فإذا توفي شخص عن بنت بنت ابن وابن ابن بنت كانت الأولى أحق بالميراث من الثانية لاستوائهما في الدرجة ولكن بنت بنت الابن انتسبت بوارث لأن أمها التي هي بنت الابن صاحبة فرض وابن ابن البنت انتسب بغير وارث لأن أباه الذي هو ابن البنت من ذوى الارحام فحينئذ يكون كل المال لبنت بنت الابن ولا شيء لابن ابن البنت. وإن كان الثاني ورث الكل ولكن تكون القسمة عليهم باعتبار صفاتهم فإن كان الكل أمثالا اخذن بالنيوية وإن كانوا ذكورا فكذلك وإن كان بعضهم ذكورا والبعض أمثالا فللذكر ضعف الأنثى فإذا توفي شخص عن ابن بنت ابن وبنت بنت ابن اخذ الابن ضعف البنت وإن كان الثالث فإن اتحدت صفة الاصول في الذكورة والانوثة قسمت التركة على الفروع الموجودة معناه باعتبار صفاتهم أيضا وإن اختلفت صفة الاصول في الذكورة والانوثة قسمت بين بنت وابن بنت بنت قسم المال على أول درجة حصل فيها الاختلاف بالذكورة والانوثة وهي في هذا المثال



الدرجة الثانية ويجعل ما اصاب كل اصل افرعه وحينئذ يعطى ثلثه لبنت ابن البنت لأن ذلك نصيب أبيها وقد انتقل اليها ويعطى ثلثه لابن بنت البنت لانه نصيب أمه وقد انتقل اليه - انظر مادة ( ٦٤٣ )

وان وجد شخصان أو أكثر من الصنف الثاني فلا يخلو الحال من أحد أمرين الأول اختلاف الدرجة الثاني اتحاد الدرجة فان كان الأول قدم الاقرب في الدرجة فاذا توفي شخص عن أبي أم وأبي أم أم قدم الأول لانه اقرب درجة من الثاني

وان كان الثاني فلا يخلو الحال من أحد أمور ثلاثة - الأول أن يكون بعضهم مدليا بوارث والبعض الآخر غير مدل به - الثاني أن يكون الكل مدليا بوارث - الثالث أن يكون الكل مدليا بغير وارث

( مادة ٦٤٣ ) الصنف الأول من ذوى الارحام اولاهم بالميراث اقربهم الى الميت درجة كبنت البنت فانها أولى بالميراث من بنت بنت الابن فان استووا في الدرجة بان يدلوا كلهم الى الميت بدرجتين أو ثلاث درجات مثلا فولد الوارث أولى من ولد ذي الرحم كبنت بنت الابن فانها أولى من ابن بنت البنت فان استوت درجاتهم في القرب ولم يكرههم مع ذلك الاستواء ولد وارث كبنت ابن البنت وابن بنت البنت أو كانوا حكمهم يدلون بولرث كان البنت وبنت البنت فيعتبر ابداً في الفروع المتساوية في الدرجات المذكورة ويقسم المال عليهم باعتبار حالة ذكورهم وانوثتهم اعني ان كانت الفروع ذكورا فقط أو اناثا فقط تساوا في القسمة وان كانوا ذكورا واناثا فالذكر مثل حظ الانثيين وهذا ان اتفقت حصة الاصول في الذكورة والانوثة وان اختلفت حصة الاصول في الذكورة والانوثة كبنات ابن بنت وابن بنت بنت قسم المال على أوليها اختلف بالذكورة والانوثة وهو هنا البطن الثاني وهو ابن بنت وبنت بنت تعتبر طفلة الاصول في البطن الثاني في هذه الصورة فيقسم عليهم اثلاثا ويعطى كل من الفروع نصيبه اصله فيعطى ثلثه لبنت ابن البنت نصيب أبيها وثلثه لابن بنت البنت لانه نصيب أمه

فان كان الاول فلا يقدم المدلى بوارث على غيره بخلاف الصنف الاول وينبني على ذلك انه اذا توفي شخص عن ابى أم أم وأبى أبى أم ورت كل منهما وان كان الاول مدليا بوارث والثاني بغير وارث — وان كان الثاني او الثالث فلا يخلو الحال من اخد امرين الاول اتحاد جهة القرابة بأن يكون الكل من جهة الاب او من جهة الام الثاني اختلاف جهة القرابة بأن يكون بعضهم من جهة الام والبعض من جهة الاب فان اتحدت حيز القرابة ففيه امران الاول اتفاق صفة من ينتسبون به في الذكورة والانوثة الثاني اختلاف تلك الصفة فان كان الاول اعتبرت ابدان الاصول للوجودة معنا فللمذكر ضعف مالمؤنث فاذا توفي شخص عن ابى ابى ام وام ابى ام قسمت التركة بينهما اثلاثا وان كان الثاني وهو اختلاف صفة الفروع في الذكورة والانوثة قسم المال على اول درجة وقع فيها الاختلاف وبعد ذلك يعطى نصيب كل فرع لاصله وينبني على ذلك انه اذا توفي شخص عن ابى ام ام اب وابى ام اب يأخذ ابو ام ابى الاب الثلثين نصيب ابن بنته ويأخذ ابو ام ام الاب الثلث نصيب بنت بنته .

وان اختلف حيز القرابة بأن كان بعضهم من جانب الاب والبعض الآخر من جهة الام فالثلثان لقرابة الاب والثلث لقرابة الام ثم ما اصاب قرابة الاب يقسم بينهم على اول درجة وقع فيها الاختلاف ومثله ما اصاب قرابة الام كما اذا توفي شخص عن ابى ام اب وابى ام ام فقرابة الاول من جهة الاب لان المباشر للميت من جهته مذكر وقرابة الثاني من جهة الام فياخذ الاول الثلثين والثاني الثلث كأنه مات عن اب وام — انظر

## مادة (٦٤٤)

وان وجدت جملة أشخاص من الصنف الثالث (وهو أولاد الأخوات مطلقا وبنات الأخوة مطلقا وبنو الأخوة لام) فلا يخلو الحال من أحد أمرين الأول تفاوت الدرجة - الثاني اتحاد الدرجة فان كان الأول قدم الإقرب فاذا توفي شخص عن بنت أخت شقيقة وبنت ابن أخ شقيق قدمت الأولى على الثانية لقربها درجة وان كان الثاني وهو اتحاد الدرجة ففيه أمران - الأول

( مادة ٦٤٤ ) الصنف الثاني وهم السافطون من الاجداد والجدات أولاهم بالميرات أقربهم للميت من أي جهة كان أي سواء كان الأقرب من جهة الاب أو من جهة الام مثاله مات عن أم أبي أم وأبي أبي أم أم كان المال كله لام أبي الام لقربها ولا فرق بين كونه مدليا بوارث أو بغير وارث ولا بين كونه ذكرا أو أنثى وان استوت درجاتهم فلما أن يكون بعضهم مدليا بوارث أو كلهم يدلون به أو كلهم لا يدلون به ففي الأول لا يقدم المدلي بوارث على غيره بخلاف الصنف الأول مثاله مات عن أبي أم الام وأبي أبي الام فهما سواء وان كان الأول مدليا بالجدة الصحيحة أعني أم الام والثاني بالجد الفاسد أعني أبا الام وفي الآخرين كابي أم أب وأبي أم أم وكابي أبي أم وأم أبي أم فاما أن تختلف قرابتهم أي بعضهم من جانب الاب وبعضهم من جانب الام كالشمال الأول واما ان نتحدد كالمثال الثاني فان اختلفت قرابتهم فالثلاثان لقراءة الاب والثالث لقراءة الام كانه مات عن أب وأم ثم ما اصاب قراءة الاب يقسم بينهم على أول بطن وقع فيه الخلاف وكذا ما اصاب قراءة الام وان لم يختلف فيهم بطن فالقسمة على ابدان كل صنف وان اتحدت قرابتهم أي كلهم من جانب الام أو الاب فلما أن تتفق صفة من ادلوا به في الذكورة والانوثة أو تختلف فان اتفقت الصفة اعتبرت ابدانهم وتساووا في القسمة لو كانوا ذكورا فقط أو اناثا فقط وان كانوا مختلطين فللذكر مثل حظ الانثيين وان اختلفت الصفة فالقسمة على أول بطن اختلف للذكر ضعف الانثى ثم تجهل الذكور طائفة على قياس ما قرر في الصنف الأول

أن يكون بعضهم ولد عصبية وبعضهم ولد ذى رحم كبرت ابن أخ لاب مع  
ابن ابن أخ لام - الثاني أن لا يكون كذلك وهو يشمل خمس صور

الاولى أن يكون الكل أولاد عصابات كبرت أخ شقيق مع بنت أخ  
لاب - الثانية أن يكون الكل أولاد أصحاب فروض كبرات أخوات متفرقات  
الثالثة أن يكون الكل أولاد ذى رحم كبرت ابن أخ لام مع ابن بنت  
أخت لاب - الرابعة أن يكون بعضهم أولاد عصابات وبعضهم أولاد أصحاب  
فروض كبرت أخ شقيق مع بنت أخت شقيقة - الخامسة أن يكون بعضهم  
أولاد أصحاب فروض وبعضهم أولاد ذى رحم وهذه لا يتأتى لها مثال في  
الخارج كما يظهر لك بالتأمل - فان كان الاول قدم ولد العصبية هو ولد ذى الرحم  
وان كان الثاني بجميع صورته التي يمكن وبودها خارجا يقسم المال على  
الأخوة والأخوات مع اعتبار عدد الفروع والجهات في الأصول وما يخص  
كل فريق من تلك الأصول يقسم بين فروعهم

وينبئ على ذلك ما يأتي: أولا اذا توفي شخص عن بنت ابن أخ شقيق  
وبنت ابن أخ لاب كان المال كله للاولى لانه عند قسمة المال على الأصول  
يوجب الأخ الشقيق الأخ لاب فتعطى كل التركة لفرعه

ثانيا اذا توفي شخص عن بنت أخ شقيق وبنت وابن أخت شقيقة فانقسم  
المال على الأصول المصافا لأن الأخت الشقيقة كاختين لتعدد فرعها ثم  
انقسم النصف الذي أخذته الشقيقة بين ولديها اثلاثا للمذكر ضعف  
ما للإنثى

ثالثا اذا توفي شخص عن ابن أخت لاب وابن أخت لام وإرثت نسبة

التركة عليها فأعطى الاخت لأب النصف والاخت لأم السدس ورد الباقي  
عليها بعدد السهام فالمسألة من ستة وتزد إلى أربعة لتكون الفروع نصفاً  
وبسببها ومجموعها أربعة أسداس فالاخت لأب ثلاثة والاخت لأم واحد  
ثم يدفع نصيب كل إلى فرعه ومثل هذه المسألة بنت بنت اخت لابوين وبنت  
بنت اخت لأب وقس على هذه المسائل غيرها فلا حاجة إلى التثويل بعد  
معرفة القاعدة - انظر مادة (٦٤٥)

وان وجدت جملة اشخاص من الصنف الرابع فلا يتأني فيه اختلاف  
الدرجة أصلاً بل درجة الكل متحدة ولكن فيه امران - الاول اتحاد حيز  
القرابة بأن تكون قرابة الكل من جانب الأب وهم الأعمام لأم والعمات

( مادة ٦٤٥ ) الصنف الثالث وهم أولاد الأخوات مطلقاً وبنت الأخوة مطلقاً  
وهو الأخوة لأم الحكم فيهم كالحكم في الصنف الاول أعني أولاهم بالميراث أقربهم إلى  
الميت درجة ولو اتى بنت الاخت أولى من ابن بنت الأخ لأنها أقرب فإن استووا في  
القرب فولد العصة أولى من ولد ذي الرحم كبنت ابن أخ وابن بنت أخ كلاهما لابوين  
أو لأب أو أحدهما لابوين والآخر لأب المال كله لبنت ابن الأخ لأنها ولد العصة وإن  
استووا في القرب وليس فيهم ولد العصة كبنت بنت الأخ وابن بنت الأخ أو كان كلهم  
أولاد العصات كبنتي ابني الأخ لابوين أو لأب أو بعضهم أولاد العصات وبعضهم أولاد  
أصحاب الفرائض كبنت أخ لابوين أو لأب وبنت أخ لأم أو كان كلهم أصحاب فرائض  
كبنات أخوات متفرقات يقسم المال على الأصول أي الأخوة والأخوات مع اعتبار  
عدد الفروع والجهات في الأصول فما أصاب كل فريق يقسم بين فروعه كما في الصنف  
الاول

مطلقاً أو من جانب الام وهم الاخوال والخالات مطلقاً - الثاني اختلاف جهة القرابة بأن يكون الموجود من هذا الصنف بعضه من جانب الاب وبعضه من جانب الام فان كان الاول ففيه امران - الاول اختلافهم في القوة بأن كان بعضهم اصله لا بوين وبعضهم اصله لاب اولام - الثاني اتحادهم في قوة القرابة بأن يكون الكل لا بوين او لاب او لام فان اختلفوا في القوة قدم الاقوى فمن كان اصله لا بوين قدم على من اصله لاب ومن كان اصله لاب قدم على من اصله لام

فاذا مات شخص عن عمة شقيقة وعمة لاب وعمة لام كان المال كله للعممة الشقيقة لاتحاد حيز القرابة اذ الكل من جانب الاب وهي اقوى بمن معها ولو مات عن خال شقيق وخال لاب وخال لام اخذ الخال الشقيق كل المال لاتحاد حيز القرابة اذ الكل من جانب الام وهو اقوى بمن معه وان اتحدوا في القوة اشتركوا في القسمة وان كانوا ذكوراً أو إناثاً فبالسوى وان كانوا مختلطين فللمذكر ضعف الانثى فاذا مات شخص عن ثلاثة اعمام لام قسم المال بينهم اثلاثاً لاتحاد جهة القرابة وقوتهم واحدة واذا مات عن عمين شقيقتين قسم المال بينهما انصافاً لما ذكر واذا مات عن ثلاثة اخوال اشقاء أو لاب اولام قسم المال بينهم اثلاثاً لاتحاد جهة القرابة وقوتهم واحدة ومثلهم الخالات وعلى هذا يقاس

وان كان الثاني وهو اختلاف جهة القرابة فلا اعتبار هنا لقوة القرابة بل تعطى الثلثين لقرابة الاب والثلث لقرابة الام ثم تقسم الثلثين على قرابة الاب كما اذا اتحد حيز قرابتهم وتقسم الثلث على قرابة الام كذلك أعني أنه اذا

كانت قرابة الاب التي أخذت الثلثين مختلفة في القوة استحق الاقوى الثلثين سواء كان واحداً أو متعدداً وإذا كانت متحدة في القوة اشتركوا في الثلثين على حسب ذكورتهم وأنوثتهم ويقسم الثلث الذي استحقته قرابة الام على هذا المنوال كما اذا توفي شخص عن عمه شقيقة وعم لام وخالة لاب وخال لام ففي هذا المثال عمه شقيقة وعم لام وهما من قرابة الاب وخالة لاب وخال لام وهما من قرابة الام فيأخذ الاولان الثلثين والاخيران الثلث ويقد هذه القسمة تأخذ العمه الشقيقة الثلثين لانها اقوى من العم لام وتأخذ الخالة لاب كل الثلث الذي أخذته قرابة الام لانها اقوى من الخال لام ونس على هذا المثال غيره — انظر مادة (٦٤٦)

### ﴿ حكم اولاد الصنف الرابع ومن يلحق به ﴾

اذا وجد احد من اولاد هذا الصنف وليس معه غيره من بقية الاصناف الاخرى استحق كل المال واذا وجد منه جملة اشخاص يحتاج المقام الى

( مادة ٦٤٦ ) الصنف الرابع وهم الذين ينتمون الى جدى الميت او جدتيه وهم العمات على الاطلاق والاعمام لام والاخوان والحالات مطلقاً اذا اجتمعوا وكان حين قرابتهم متحداً بان يكون الكل من جانب واحد كالعومات والاعمام لام فلهم من جانب الاب والاخوان والحالات فلهم من جانب الام فالاقوى منهم في القرابة اولى اعنى من كان لابوين اولى بمن كان لاب ومن كان لاب اولى بمن كان لام ذكورا واناثا وان كانوا ذكورا واناثا واستوت قرابتهم في القوة فلذا ذكر مثل حظ الاثنين كم وعمه كلاهما لام او خال وخالة كلاهما لابوين او لاب او لام وان كان حين قرابتهم مختلفا فلا اعتبار لقوة القرابة فيكون الثلثان لقرابة الاب والثلث لقرابة الام كعمه لاب وام وخالة لام ثم ما اصاب كل فريق من قرابتي الاب والام يقسم بينهم كالواحد حين قرابتهم

تفصيل الأحكام ويأنه ان تقول

إذا وجدت جملة اشخاص من أولاد هذا الصنف ومن يلحق به فلا  
يخلو الحال من امرين . الاول اختلاف الدرجة بأن يكون بعضهم ينتسب  
بدرجة والآخري بدرجتين أو بثلاث . الثاني اتحاد الدرجة بأن يكون الكل  
ينتسب بدرجة أو أكثر فإن كان الاول قدم الأقرب درجة سواء كان من  
جهة الأب أو من جهة الأم فإذا مات شخص عن ابن عمه وابن ابن خال  
استحق الاول الكل لقربه درجة وإذا ترك ابن خالة وبنت ابن عمه أخذ  
الاول الكل لقربه وإن كان من جهة الأم . وإن كان الثاني وهو الإستواء  
في الدرجة فهناك امران : الاول اتحاد جهة القرابة ، الثاني اختلاف جهتها

### ( اتحاد جهة القرابة )

انى وجدت جهة القرابة بأن كان الكل من جهة الأب وهم أولاد البنات  
مطلقا وأولاد الأعمام لام وبنات الأعمام الأشقاء أولاد بنات ابنتهما أو  
كان الكل من جهة الأم وهم أولاد الأخوال والخالات مطلقا فاما أن يختلفوا  
في قوة القرابة وأما أن يتحدوا فيها فإن اختلفوا فيها يقدم الأقوى في القرابة  
فمن كان أصله لابوين فهو أولى ممن أصله لام وينبئ على ذلك انه إذا مات  
شخص عن ثلاثة أولاد أمات متفرقات كانت كل التركة لولد العمه الشقيقة  
فإن لم يوجد فلولد العمه لأب ومثل ذلك بنات الأعمام المتفرقين وبنات  
الأخوال والخالات

وإن اتحدوا في قوة القرابة فهناك أمور ثلاثة - أولا أن يكون بعضهم



ولد عصبة وبعضهم ولد ذي رحم — ثانياً أن يكون الكل أولاد عصباء —  
ثالثاً أن يكون الكل أولاد ذي رحم

ففي الأول يقدم ولد العصبية على ولد ذي الرحم كما إذا مات شخص  
عن بنت عم لاب وبنت عمه لاب قدمت بنت الم لاب

وفي الثاني وهو ما إذا كان الكل أولاد عصباء يستوون في القسمة .  
فإذا مات شخص عن بنت عم شقيق وبنت عم شقيق آخر أخذت كل منهما  
النصف

وفي الثالث وهو ما إذا كان الكل أولاد ذي رحم يستوون في القسمة  
بحسب ذكورتهم وانوشتهم

فإذا مات شخص عن ابن خال شقيق وبنت خالة شقيقة أخذ الأول  
الثلثين والثانية الثلث

### ( اختلاف جهة القرابة )

وان اختلفت جهة القرابة بأن كان بعضهم من جانب الاب وبعضهم  
من جانب الام فلا اعتبار هنا لقوة القرابة ولا لولد العصبية بل يستحق الكل  
فيعطى الثلثان لمن يدلى بقرابة الاب والثلث لمن يدلى بقرابة الام وما اصاب  
كل فريق يقسم بينهم كما لو اتحد حين قرابتهم فإذا مات شخص عن بنت عم  
لام وابن خال شقيق أخذت الاولى الثلثين والثاني الثلث وان كان أقوى لان  
الاولى من جهة قرابة الاب والثاني من جهة قرابة الام وإذا مات عن بنت  
عمه لاب وابن عم لام وبنت خالة شقيقة وابن خال لاب أخذ الا ولان الثلثين

لائهما من جهة قرابة الاب والاخير ان الثالث لان قرابتهما من جهة الام  
ثم تأخذ الثاين بنت العمه لاب لانها اقوى من ابن العم لام وتأخذ الثالث  
الذي اعطى لقرابة الام بنت الخالة الشقيقة لانها اقوى من الخال لاب - انظر  
مادة ( ٦٤٧ )

( مادة ٦٤٧ ) اولاد الصنف الرابع الحكم فيهم كالحكم في الصنف الاول اعني  
اولاهم بالميراث اقربهم الى الميت درجة من اي جهة كان فان استووا في القرب الى الميت  
وكان حين قرابتهم متعدا بان تكون قرابة الكل من جانب الاب او من جانب الام فمن  
كان له قوة القرابة فهو اولى اعني من كان اصله لابون فهو اولى من كان اصله لاب فان  
استووا في القرب بحسب الدوحة وفي القرابة بحسب القوة وكان حين قرابتهم متعدا بان  
كان الكل من جهة الاب او من جهة الام فولد العصبة اولى كبتت العم وابن العمه كلاهما  
لابون او لاب المال كله لبنت العم لانها ولد العصبة - وان استووا في القرب ولكن  
اختلف حين قرابتهم بان كان بعضهم من جانب الاب وبعضهم من جانب الام فلا اعتبار  
هنا لقوة القرابة ولا لولد العصبة ويكون الثالثان لمن يدلي بقرابة الاب والثالث لمن يدلي  
بقرابة الام والله سبحانه وتعالى اعلم

فهرس

# فهرست

(مختصر)

« شرع الاحكام الشرعية في الاحوال الشخصية »

صفحة	محتوى	صفحة
٣	مقدمات النكاح	٦٢
٥	تعريف الزواج	٦٦
٩	اركان الزواج	٧٢
١١	شروط الزواج	٧٦
٢٢	احكام الزواج	٧٢
٢٥	(موانع النكاح الشرعية)	٧٦
٢٦	المهرمات بسبب النسب	٧٥
٢٨	المهرمات بسبب المصاهرة	٨٢
٣١	المهرمات بسبب الرضا	٨٢
٣٢	الجمع بين محرمين	٩٧
٣٤	تعلق حق الغير بزواج أو عده	٩٩
٣٦	التطابق ثلاثاً	١٠٧
٣٦	الجمع بين الاجنبيات زيادة	١٠٧
٣٧	على أربع	١١٣
٣٨	عدم الدين السماوى	١١٣
٤٧	بيان الولي وشروطه	١١٣
	نكاح الصغير والصغيرة	١١٣
	ومن يلحق بهما والكبير	
	والكبيرة المكافين	
	الوكالة بالنكاح	
	الكفاءة	
	مقدار المهر ما يصلح وتسميته	
	مهرأ وما لا يصلح	
	وجوب المهر	
	الاسباب التى تؤكد لزوم	
	المهر بتمامه للمرأة والاحوال	
	التي يجب لها فيها نصف المهر	
	والتي لا تستحق فيها شيثامنه	
	شروط المهر	
	قبض المهر وما للمرأة من	
	التصرف فيه	
	ضمان المهر وهلاكه واستهلاكه	
	واستحقاقه	
	قضايا المهر	

## (ب)

صحيحة	صحيحة
لزوجها	١٢٣ الجهاز ومتاع البيت
٢٠١ ما للمرأة من الحقوق	والمنازعات التي تقع بشأنها
٢٠٣ ( فرق النكاح )	١٣٠ نكاح المسلم الكتابيات
٢٠٤ الطلاق	١٣٤ حكم الزوجية بعد اسلام
تعريف الطلاق	الزوجين أو أحدهما
٢٠٥ من يقع طلاقه ومن لا يقع	١٣٩ النكاح الغير الصحيح
ومحل الطلاق وعدده	١٤٨ النكاح الموقوف
٢١٤ أقسام الطلاق	١٥٣ اثبات النكاح والاقراء به
٢١٥ الطلاق الرجعي وحكمه	١٥٧ ما يجب على الزوج من حسن
والرجعة	المعاملة للزوجة
٢١٩ حكم الطلاق الرجعي	١٦٣ من تستحق النفقة من
٢٢٠ الرجعة	الزوجات
٢٢٤ الطلاق البائن ونوعاه	١٦٨ من لا نفقة لهن من الزوجات
٢٢٩ حكم الطلاق البائن بينونة	١٧٣ تقدير نفقة الطعام
صغرى	١٧٩ تقدير الكسوة والسكنى
٢٣١ حكم الطلاق البائن بينونة	١٨٤ نفقة زوجة الغائب
كبرى	١٩١ دين النفقة
٢٣٣ تعليق الطلاق	١٩٦ ولاية الزوج وماله من
٢٤٣ تفويض الطلاق للمرأة	الحقوق على الزوجة
٢٤٨ طلاق المريض	٢٠٠ ما على الزوجة من الحقوق

صحيفة	صحيفة
للتحريم	٢٥٢ الخلع
٣٣٢ الحضانة	٢٧١ الفرقة بالعنة
٣٤٣ النفقة الواجبة للإبناء على الآباء	٢٧٥ الفرقة بالردة
٣٥٣ النفقة الواجبة للآباء على الإبناء	٢٧٨ من يجب عليها العدة من النساء ومن لا يجب
٣٥٩ نفقة ذوى الأرحام	٢٩٠ من يجب لها النفقة من المعتقات ومن لا يجب
٣٦٤ ولاية الأب	٢٩٥ ثبوت نسب الولد المولود
٣٧٤ إقامة الوصى	حال قيام النكاح الصحيح
٣٧٥ الوصى المختار	٣٠١ ثبوت نسب الولد المولود
٣٨٠ وصى القاضى	من نكاح فاسد أو وسط بشبهة
٣٨٥ تصرفات الوصى	٣٠٣ ثبوت نسب ولد المطلقة والمتوفى عنها زوجها
٤٠٩ معنى الحجر وأسبابه	٣٠٧ دعوى الولادة والافرار بالابوة والبنوة والاخوة وغيرها وإثبات ذلك
٤١٧ سن التمييز والمراهقة والبلوغ	٣١٤ أحكام القبط
٤٢١ الهبة وأركانها وشروطها وحكمها	٣١٩ ما يجب للولد على الوالدين
٤٢٦ ما يجوز هبته وما لا يجوز	٢٢٥ الرضاعة
٤٣١ من يجوز له قبض الهبة	٢٢٤ مقدار الرضاع الواجب
٤٣٤ الرجوع فى الهبة	
٤٤٢ الوصية وشرايطها ومن هو أهل لها	

أحوال الزوجة	٥٠٨	صيفه	
أحوال البنات الصلبية	٥٠٨	٤٥٥	استحقاق المأوى لهم
أحوال بنات الابن	٥٠٩	٤٦٣	الوصية بالمنافع
أحوال الاخوات لاب وأم	٥١٠	٤٦٨	تصرفات المريض
أحوال الاخوات لاب	٥١١	٤٧٩	أحكام المفقود
أحوال الام	٥١٢		﴿ الموارث ﴾
أحوال الجدة أو الجدات	٥١٣	٤٨٥	تعريف علم الميراث
﴿ الارث بالتعصيب ﴾		٤٨٥	أركان الميراث وأسبابه
العاصب بنفسه النسبي	٥١٥	٤٨٦	شروط الميراث
العاصب بغيره	٥١٩	٤٨٦	الحقوق المتعلقة بالتركة
العصبة مع الغير	٥٢٠	٤٨٨	المستحقون للتركة وترتيبهم
العاصب السببي	٥٢٢	٤٩٢	موانع الارث
الحجب	٥٢٤	٤٩٦	أصحاب الفروض وبيان
توريث الحمل	٥٣١		فروضهم
توريث المفقود	٥٣٤	٥٠٤	﴿ بيان أحوال نصيب
توريث الخنثى	٥٣٥		ذوي الفروض مع غيرهم
توريث الفرقى والحرق	٥٣٧		من الورثة ﴾
والهدمى والقتلى		٥٠٤	أحوال الاب
التخارج	٥٣٨	٥٠٤	أحوال الجد
المول والرد	٥٣٩	٥٠٧	أحوال أولاد الأم
ذوي الارحام وكيفية توريثهم	٥٤٥	٥٠٧	أحوال الزوج













Bibliotheca Alexandrina



0562814